مختلف الرواية

لأبي الليث السمرقندي

برواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي

دراسة وتحقيق

د. عبد الرحمن بن مبارك الفرج

الجزء الأول

مكتبة الرشد

ناشرون

ⓒ عبد الرحمن مبارك الفرج، ١٤٢٢هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

النسائي، عمر بن محمد

مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي./ تحقيق عبد الرحمن مبارك الفرج. ــ الرياض.

٥٣٦ص؛ ١٧×٢٤سم

ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة)

٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ١)

١ - الفقه الحنفي ٢ - الفقه المقارن

أ - الفرج، عبد الرحمن مبارك (محقق) ب - العنوان

ديوي ٢٥٨,١ ٢٢/٥٢٩٥

ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة) رقم الإيداع: ٢٢/٥٢٩٥

٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ١)

مكتبة الرشد ـ ناشرون

المملكة العربية السعودية ــ الرياض

شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)

ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض ١١٤٩٤ ــ هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ ــ فاكس: ٤٥٧٣٣٨١

E-mail: alrushd@alrushdryh.com

Website: www.rushd.com

★ فرع طريق الملك فهد: الرياض ـ ت: ٢٠٥١٥٠٠ ـ ف: ٢٠٥٢٣٠١

★ فرع مكة المكرمة: ت: ٥٥٨٥٤٠١ ـ ف: ٥٥٨٣٥٠٦

★ فرع المدينة المنورة: شارع أبي ذر الغفاري ـ ت: ٨٣٤٠٦٠٠ ـ ف: ٨٣٨٣٤٢٧

★ فرع جدة: ميدان الطائرة ـ ت: ٦٧٧٦٣٣١ ـ ف: ٦٧٧٦٣٥٤

★ فرع القصيم: بريدة ـ طريق المدينة ـ ت: ٣٢٤٢٢١٤ ـ ف: ٣٢٤١٣٥٨

★ فرع أبها: شارع الملك فيصل ـ تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧

★ فرع الدمام: شارع الخزان ـ ت: ٨١٥٠٥٦٦ ـ ف: ٨٤١٨٤٧٣

وكلاؤنا في الخارج

★ القاهرة: مكتبة الرشد ـ ت: ٢٧٤٤٦٠٥

★ بيروت: دار ابن حزم ـ ت: ٧٠١٩٧٤

★ المغرب: الدار البيضاء ـ وراقة التوفيق ـ ت: ٣٠٣٦٦٢ ـ ف: ٣٠٣٦٦٧

★ اليمن: صنعاء ـ دار الآثار ـ ت: ٦٠٣٧٥٦

★ الأردن: عمان ـ الدار الأثرية ـ ت: ٦٥٨٤٠٩٢ ـ جوال: ٧٩٦٨٤١٣٢١

★ البحرين: مكتبة الغرباء ـ ت: ٩٥٧٨٢٣ ـ ٩٤٥٧٢٣

★ الإمارات: مكتبة دبي للتوزيع ـ ت: ٤٢٣٢٩٩٩٨ ـ ف: ٤٢٣٣٧٨٠٠

★ سوريا: دار البشائر ـ ت: ٢٣١٦٦٦٨

★ قطر: مكتبة ابن القيم ـ ت: ٤٨٦٣٥٣٣

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على النبي الأمي الأمين محمد بن عبدالله، وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين.

وبعـد:

فإذا كانت للدراسة وتحقيق كتب التراث - مع مشقتها - متعة لا توازيها متعة، وفوائد لا يمكن حصرها؛ وثمرة عظيمة يجنيها الباحثون وطلاب العلم، وفيها إثراء للمجال الذي يطرقه ذلك الكتاب المراد دراسته وتحقيقه، وخاصة إذا كان هذا الكتاب لعالم له باع طويل في ذلك الفن فأبدع فيه وتعمق، وصار مقصدًا للمشتغلين فيه؛ فإن العمل في دراسة وتحقيق الكتب والمخطوطات التي تعنى بالعلوم الشرعية الإسلامية أكثر متعة وفائدة، وثمرته أكبر، فهو يساعد على إبراز العلوم الشرعية الإسلامية، وينقلها إلى الأجيال الحاضرة، لتستفيد من ذلك النتاج الفكري الشامخ الذي خلفه أسلافهم الأوائل، الذين طوروا الفكر الانساني، وشيدوا حضارة رائدة، لايمكن أن تصل إليها أي حضارة انسانية أخرى، فعن طريقها تحرر الإنسان من عبودية المخلوق والهوى، والشهوات، إلى عبودية الخالق، التي يَشْرُف بها كُلُّ إنسان سويٍّ على ظهر البسيطة ، وما كان ذلك ليتحقق إلا بالعناية بكتاب الله وسنة رسوله وإيضاحها للناس لتكون لهم منهجًا وسلوكًا، ويصلون إلى طريق الهدى والصواب.

وحري بكل طالب علم أن يطلع على هذا التراث العظيم المتمثل في ذلك الكم الهائل من الكتب المخطوطة المحفوظة في كثير من المكتبات في جميع أنحاء العالم؛ ليرى قدر الجهد المبذول فيها، و ما تحتويه من فكر عظيم، فيحس بأهمية إبرازه إلى حيز الوجود بعد أن كان حبيس الأدراج التي يعلوها الغبار، مع تهديد التآكل والتلف لها. وقد تكون نتيجة إهمال تلك المخطوطات تلفها وضياعها وحرمان الأمة من علم كانت ستتمتع به.

ومن هذا المنطلق حينما بدأت التفكير في اختيار موضوع لرسالتي للدكتوراه في الفقه المقارن كان اهتمامي منصبًا على دراسة وتحقيق أحد كتب الترا ث الفقهي، فأخذت أطالع في فهارس المخطوطات المتوافرة في المكتبات العامة والخاصة داخل البلاد وخارجها، وأستشير المهتمين في هذا المجال، وكلما لفت نظري كتاب مخطوط بحثت عن مكانة مؤلفه بين الفقهاء، ومكانة الكتاب بين كتب الفقه، حتى وقع اختياري على كتاب (مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي برواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي) لتكون دراسته وتحقيقه موضوعًا لرسالتي للدكتوراه مستمدًا العون، والعزم من الله سبحانه، ومتوكلاً عليه. وهذا الكتاب يعالج المسائل الخلافية بين علماء المذهب الحنفي أنفسهم، وكذا المسائل الخلافية بين علماء المذهب الحنفي والإمام مالك، وبين علماء المذهب الحنفي والإمام الشافعي. ومؤلفه من كبار علماء المذهب الحنفي في عصره وكذلك كان مرتبه.

ولا يفوتني هنا أن أشكر المسئولين في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية على ما قدموه لي ولكل طالب علم، وعلى تسهيل مهمتي حتى إنجاز رسالتي. وأخص بالشكر أساتذتي في قسم الفقه بكلية الشريعة، وخاصة أستاذي الاستاذ الدكتور/ حسن صبحي أحمد الذي لم يقصر أبدًا في توجيهي التوجيه الصحيح، ولم يبخل عَليّ بما عنده من علم وفير، فجزاه الله خير الجزاء وأمده بالصحة والعافية. كما أقدم الشكر الجزيل إلى سماحة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ مفتي عام المملكة ورئيس هيئة كبار العلماء ورئيس إدارة البحوث العلمية والإفتاء، ومعالي الدكتور محمد العجلان مدير جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية سابقاً، وعضو مجلس الشورى، اللذين لم يبخلا علي بتوجيهاتهما السديدة وملاحظاتهما القيمة في أثناء مناقشة الرسالة وبعد ذلك حيث أفدت منهما كثيراً في حياتي العلمية فجزاهما الله خير الجزاء، ونفع بهما وبعلمهما جميع المسلمين.

والله أسأل أن يكون عملي هذا خالصا لوجهه الكريم.

د. عبد الرحمن بن مبارك الفرج

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

الفصل الأول

التعـريف بالـمذهب الحنفي(*)

ينسب هذا المذهب إلى الإمام الجليل أبي حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطي، المولود سنة ٨٠ للهجرة(١).

كان من التابعين، رأى أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ وغيره من الصحابة(٢).

كان ذا أخلاق حميدة، وورع وعلم وافر، وأحد أركان الفقه الإسلامي، قال الشافعي(٣) ـ رحمه الله ـ: «الناس عيال أبي حنيفة في الفقه»(٤). وقال ابن المبارك(٥): «ان كان الأثر قد عرف واحتيج إلى الرأي؛ فَرَأْيُ مالكٍ(٦)، وسفيان(٧)،

(*) بدأنا بالتعريف بالمذهب الحنفي؛ لأن مؤلف الكتاب وراويه ومرتبه من علماء الحنفيه، والكتاب أصلاً في المسائل الخلافية بين علماء المذهب الحنفي، وبينهم والإمامين مالك والشافعي.

(١) مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه للذهبي ص ٧، وأخبار أبي حنيفة وأصحابه ص ٣.

(٢) أمثال عبدالله بن أبي أوفى، وأبي الطفيل عامر بن واثلة . (انظر المصدر السابق ص ٤).

(٣) هو أبو عبدالله محمد بن ادريس الشافعي القرشي المُطَّلبي، ولد سنة ١٥٠ هـ، وتوفي سنة ٢٠٤هـ، وهو أحد الأئمة الأربعة . (طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٧١).

(٤) انظر مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه ص ١٩، وتاريخ بغداد جـ ١٣ ص ٣٤٦.

(٥) هو عبدالله بن المبارك المروزي، ولد سنة ١١٨ صاحب أبي حنيفة، وهو مولى لرجل من حنظلة وأمه خوارزمية وأبوه كان تركيًا . مات سنة ١٨١هـ . (الفوائد البهية ص ١٠٣ ، ١٠٤).

(٦) هو مالك بن أنس بن مالك الأصبحي ولد سنة ٩٥ هـ، وتوفي سنة ١٧٩هـ . (طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٦٧).

(٧) هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري ولد سنة ٩٦هـ، وقيل ٩٧هـ، ومات سنة ١٦١هـ في

وأبي حنيفة، وأبو حنيفة أحسنهم وأدقهم فِطْنة وأغوصهم على الفقه، وهو أفقه الثلاثة»[1].

أخذ الفقه عن حماد بن أبي سليمان[2]، صاحب ابراهيم النخعي[3]، وسمع الحديث عن عطاء بن أبي رباح[4] بمكة، وسمع أيضًا من عطية العوفي[5]، وعبدالرحمن بن هرمز[6]، وعكرمة[7]، ونافع[8]، وعدي بن ثابت[9]. تفقه على يديه جماعة من الكبار أمثال: أبو يوسف القاضي[10]، ومحمد بن الحسن[11]،

خلافة المهدي. (طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٤).

(١) مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه ص ١٩.

(٢) هو أبو إسماعيل حماد بن أبي سليمان، تفقه على إبراهيم النخعي، ومات سنة ١١٩هـ، وقيل ١٢٠هـ. (طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٣).

(٣) هو إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي، أبو عمران الكوفي الفقيه، مات سنة ٩٦هـ. (تقريب التهذيب جـ ١ ص ٤٦ طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٢).

(٤) عطاء بن أبي رباح وأبو رباح اسمه أسلم من موالي قريش. توفي سنة ١١٤ هـ (المصدر السابق ج ٢ ص ٢٢).

(٥) عطية بن سعد بن جنادة العوفي، الجدلي، الكوفي، مات سنة ١١١هـ، (المصدر السابق ج ٢ ص ٢٤).

(٦) هو عبدالرحمن بن هرمز الأعرج، أبوداود المدني، مولى ربيعة بن الحارث، توفي سنة ١١٧هـ. (المصدر السابق ج ١ ص ٥٠١).

(٧) عكرمة بن عبدالله مولى ابن عباس أصله بربري، مات سنة ١٠٧هـ. (المصدر السابق ج ٢ ص ٢٩٦).

(٨) نافع أبو عبدالله المدني، مولى ابن عمر، مات سنة ١١٧هـ.(المصدر السابق ج ٢ ص ١٦.

(٩) عدي بن ثابت الانصاري الكوفي، مات سنة ١١٦هـ. (المصدر السابق ج ٢ ص ١٦).

(١٠) هو يعقوب بن ابراهيم بن حبيب بن خُنَيس بن سعد بن بحير الأنصاري ولد سنة ١١٣هـ بالكوفة، ولي قضاء بغداد، ولم يزل بها حتى مات سنة ١٨٣هـ في خلافة هارون الرشيد، هو أول من وضع الكتب على مذهب أبي حنيفة، وأملى المسائل، ونشرها، وبث علم أبي حنيفة في أقطار الأرض وله الأمالي، والنوادر، والخراج، والآثار، (مناقب أبي حنيفة وصاحبيه ص ٣٧، والفوائد البهيه ص ٢٢٥).

(١١) محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني مولاهم ولد بواسط سنة ١٣٢هـ، وانتقل إلى الكوفة، فأخذ العلم عن أبي حنيفة، ثم أبي يوسف، هو الذي أظهر علم أبي حنيفة بتصانيفة المشهورة وهي: الأصل، والجامع الكبير، والجامع الصغير، والسير والكبير، والسير الصغير، والزيادات، كما روى الموطأ عن الإمام مالك، ومات سنة ١٨٩هـ. (مناقب أبي

وزفر بن الهذيل[1]، وابنه حماد[2]، ونوح بن أبي مريم[3]، وأبو مطيع البلخي[4]، والحسن بن زياد[5]، وأسد بن عمرو[6]، وغيرهم.

وكانت وفاة الإمام أبي حنيفة - رحمه الله - في رجب سنة ١٥٠[7].

اصول مذهب الإمام ابي حنيفة :

قاله الإمام أبو حنيفة: «إني آخذ بكتاب الله إذا وجدته، فما لم أجده فيه أخذت بسنة رسول الله، والآثار الصحاح عنه التي فشت في أيدى الثقات عن الثقات، فإذا لم أجد في كتاب الله، وسنة رسول الله ﷺ أخذت بقول أصحابه من شئت، وأدع قول من شئت، ثم لا أخرج عن قولهم إلى قول غيرهم، فإذا انتهى الأمر إلى إبراهيم[8]، والشعبي[9]، والحسن[10]، وابن سيرين[11]، وسعيد بن

حنيفة وصاحبيه ص ٥٠ وما بعدها، والفوائد البهية ص ١٦٣، وأخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري ص ١٢٠ وما بعدها).

(١) هو زفر بن الهذيل بن قيس البصري صاحب أبي حنيفة، كان أبو حنيفة يجله ويعظمه، ويقول: زفر أقيس أصحابي، ومات سنة ١٥٨هـ بالبصرة . (الفوائد البهية ص ٧٥).

(٢) هو حماد ابن أبي حنيفة، تفقه على أبيه، وأفتى في زمانه، وتفقه عليه ابنه إسماعيل، وهو من طبقة أبي يوسف ومحمد بن الحسن . (المصدر السابق ص ٦٩).

(٣) هو نوح بن أبي مريم أبو عصمة المروزي، تفقه على أبي حنيفة وابن أبي ليلى، يسمى نوح الجامع، مات سنة ١٧٣هـ (المصدر السابق ص ٢٢١).

(٤) هو الحكم بن عبدالله بن مسلمة القاضي، أبو مطيع البلخي، راوي (الفقه الأكبر) عن أبي حنيفة، مات سنة ١٩٩هـ، (المصدر السابق ص ٦٨).

(٥) الحسن بن زياد اللؤلؤي، صاحب أبي حنيفة، ولي القضاء بالكوفة، له كتاب المجرد، والأمالي، مات سنة ٢٠٤هـ (المصدر السابق ص ٦٠).

(٦) أسد بن عمرو القاضي، البجلي، الكوفي صاحب الإمام أبي حنيفة مات ١٨٨هـ، وقيل ١٨٩هـ (المصدر السابق ص ٤٤، ٤٥).

(٧) أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري ص ٨٩، ومناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه ص ٣٠.

(٨) ابراهيم بن يزيد النخعي، سبق تعريفه.

(٩) هو أبو عمرو ،عامر بن شراحيل الشعبي، من همدان. مات سنة ١٠٤هـ وقيل ١٠٧هـ (طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨١).

(١٠) هو الحسن بن أبي الحسن البصري واسم أبيه يسار مولى الأنصار مات بالبصرة سنة ١١٠هـ (طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٧).

(١١) هو أبوبكر محمد بن سيرين، مولى أنس بن مالك، مات سنة ١١٠هـ، (المصدر السابق

المسيب[1] - وعدد رجالاً قد اجتهدوا - فلي أن أجتهد كما اجتهدوا»[2].

وقال أيضًا: «إذا جاء الحديث عن النبي - ﷺ - عن الثقات، أخذنا به، فإذا جاء عن أصحابه لم نخرج عن أقاويلهم، فإذا جاء من التابعين زاحمتهم»[3].

وقال أيضًا: «هذا الذي نحن فيه رأي لا نجبر عليه أحدًا، ولانقول يجب على أحد قبوله. فمن كان عنده أحسن منه فليأت به»[4].

وقال أيضًا: «البول في المسجد أحسن من بعض القياس»[5].

ومن ثنايا كلام الإمام أبي حنيفة هذا يمكننا أن نُلَخِّص أصول المذهب:

أولا: كتاب اللـــه.

ثانيا: المشهور من الأحاديث الصحيحة.

ثالثا: قول الصحابة. وإذا اختلفوا اختار من بينهم ولا يخرج عن قولهم.

رابعا: إذا لم يجد لجأ إلى الرأي.

ولقد كان أبو حنيفة كثيرًا مايلجأ إلى الرأي، الأمر الذي جعل مخالفيه يعتقدون، أو يزعمون أن أبا حنيفة قليل الاعتناء بالحديث، وأنه يقدم الرأي على الحديث، ويقدم القياس على السنة، حتى لقد وشى الواشون به عند أبي جعفر المنصور الخليفة العباسي. ولكن أبا حنيفة نفى ذلك، وبين أصله لأبي جعفر[6].

ولعل من زعم هذا نظر إلى تشدد الإمام أبي حنيفة في قبول الحديث، فهو يشترط - كما قال - الآثار الصحاح التى فَشَتْ في أيدي الثقات عن الثقات. فاعتقدوا أن خبر الآحاد[7] يعتبر مردودًا عنده.

بينما إذا نظرنا إلى كتب الحنفية، تبين لنا خطأ هذا الاعتقاد، فما أكثر أخبار

ص ٨٨).

(١) هو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي، من فقهاء المدينة المشهورين. مات سنة ٩١هـ، وقيل ٩٢هـ، وقيل ١٠٥هـ (طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٥٧).

(٢) (انظر اخبار أبي حنيفة وأصحابه ص ١٠، ومناقب الذهبي ص ٢٠).

(٣) انظر المصدرين السابقين.

(٤) (مناقب الذهبي ص ٢١).

(٥) المصدر السابق، والصيمري ص ١٣.

(٦) حاشية ابن عابدين ج ١ ص ٥٧، ومقدمة البدائع ج ١ ص ١٥.

(٧) وخبر الآحاد هوالذي يرويه الواحد أو الاثنان فصاعدًا بعد أن يكون دون المشهور

الآحاد التى قَبِلَها أبو حنيفة، فلو نظرنا إلى كتاب عقود الجواهر المنيفة في أدلة مذهب الإمام أبي حنيفة، وإلى كتاب الآثار لأبي حنيفة، والآثار لمحمد بن الحسن، والهداية للمرغيناني لعرفنا أن أبا حنيفة يقبل أحاديث الآحاد، ويرويها ويستنبط منها، بل ويقيس عليها[1].

وما حدا هؤلاء إلى القول بهذا إلا كثرة أخبار الآحاد التى ترك الإمام أبوحنيفة العمل بها، وسبب ذلك التزامه ببعض القواعد والأصول منها:

(١) عدم مخالفة خبر الآحاد للكتاب، أو السنة المشهورة[2]. كمخالفة حديث ابن عباس: **«أن رسول اللّه ـ ﷺ ـ قضى بيمين وشاهد»**[3]، لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[4]. ومخالفة حديث سعد بن أبي وقاص: **«أن رسول اللّه ـ ﷺ ـ سُئِلَ عن بيع التمر بالرطب، فقال لمن حوله: أينقص إذا يبس؟ قالوا: نعم. فنهى عنه»**[5]. حديث الأشياء الستة: **«الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت هذه الأجناس، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدًا بيد»**[6].

(٢) ألا يطعن أحد السلف في خبر الآحاد هذا[7]؛ كإنكار عائشة ـ رضي اللّه عنها

والمتواتر. (المغني في أصول الفقه ١٩٤).

(١) انظر مقدمة البدائع ج ١ ص ٢١.

(٢) انظر ميزان الأصول ص ٤٣٣، والمغني في أصول الفقه ص ١٩٦.

(٣) رواه مسلم في كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد، حديث رقم ٣ ج ٣ ص ١٣٣٧.

(٤) سورة البقرة: ٢٨٢.

(٥) رواه أبو داود في كتاب البيوع، باب في التمر بالتمر حديث رقم ٣٣٥٩، ج ٣ ص ٢٥١، والترمذي في كتاب البيوع باب ماجاء في النهي عن المحاقلة، والمزابنة، حديث رقم ١٢٢٥، ج ٣ ص ٥١٩. والنسائي في كتاب البيوع، باب اشتراء التمر بالرطب، حديث رقم ٤٥٤٥، ٤٥٤٦، ج ٧ ص ٢٦٩، وابن ماجه في كتاب التجارات، باب بيع الرطب بالتمر حديث رقم ٢٢٦٤، ج ٢ ص ٧٦١.

(٦) رواه مسلم في كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق، حديث رقم ٨١، ج ٣ ص ١٢١١.

(٧) المغني في أصول الفقه ص ٢٠٨.

ـ أن ولد الزنا شر الثلاثة[1]، وإنكارها أن الميت يعذب ببكاء أهله[2].

(٣) ألا يكون خبر الآحاد في الحدود والكفّارات[3].

(٤) عدم الأخذ بخبر الآحاد فيما تعم به البلوى[4]، مثل حديث الوضوء مما مسته النار[5].

(٥) ألا يعمل الراوي بخلاف خبره، كحديث ولوغ الكلب في الإناء يغسل سبعًا، لأن أبا هريرة كان يقتصر على الثلاث[6].

(٦) أن يكون خبر الآحاد واردًا في باب العمل، وليس في باب الاعتقاد[7].

(٧) عدم مخالفة خبر الآحاد للعمل المتوارث بين الصحابة[8]. كحديث الطلاق بالرجال، والعدة بالنساء[9]. وحديث: «**ألا من ولي يتيمًا له مال، فليتجر فيه، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة**»[10]. والمراد أنه ليس في مال الصبي زكاة عند أبي حنيفة.

وفي اعتقادي أن الإمام أبا حنيفة لم يتشدد في قبول خبر الآحاد إلا

---

(١) رواه أبوا داود في كتاب العتق، باب في عتق ولد الزنا، حديث رقم ٣٩٦٣، ج ٤ ص ٢٩.

(٢) رواه البخاري في كتاب الجنائز، باب قول النبي ﷺ يعذب الميت ببعض بكاء أهله، ج ٢ ص ١٠٠.

(٣) ميزان الأصول ص ٤٥٥.

(٤) انظر ميزان الأصول ص ٤٣٤، والمغني في أصول الفقه ص ١٩٨.

(٥) رواه أبو داود في كتاب الطهارة، باب التشديد في ذلك، حديث رقم ١٩٤، ١٩٥، ج ١ ص ٥، والترمذي في أبواب الطهارة باب الوضوء مما غيرت النار، حديث رقم ٧٩، ج ١ ص ١١٤.

(٦) ميزان الأصول ص ٤٤٤، ٤٤٥.

(٧) المصدر السابق.

(٨) المغني في أصول الفقه ص ١٩٨.

(٩) رواه البيهقي موقوفًا على زيد بن ثابت، وعلي بن أبي طالب وابن عباس، في كتاب الرجعة، باب ماجاء في عدد طلاق العبد، ومن قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء، ج ٧ ص ٣٦٩، ٣٧٠.

(١٠) أخرجه الترمذي في كتاب الزكاة، باب ماجاء في زكاة مال اليتيم حديث رقم ٦٤١، ج ٣ ص ٢٤.

لفشو الكذب في عصره عن رسول الله - ﷺ - إضافة إلى كثرة الروايات غير الصحيحة التي اطلع عليها. لكن هذا لا يعني تقديمه للرأي على الحديث كما اعتقد البعض. خاصة إذا عرفنا أن ضعيف الحديث - عنده - أولى من القياس، والرأي[1].

طبقات الفقهاء عند الحنفية[2]:

الأولى : طبقة المجتهدين في الشرع كالأئمة الأربعة وغيرهم.

الثانية : طبقة المجتهدين في المذهب، كأبي يوسف، ومحمد، وزفر، والحسن بن زياد وغيرهم من أصحاب أبي حنيفة.

الثالثة : طبقة المجتهدين في المسائل التي لا نص فيها عن صاحب المذهب كالخصاف[3]، والطحاوي[4] والكرخي[5] والسرخسي[6] والبزدوي[7]، وغيرهم.

الرابعة : طبقة أصحاب التخريج من المقلدين، كالرازي[8]، والقدوري[9]،

---

(١) انظر مناقب الإمام أبي حنيفة للذهبي ص ٢١.

(٢) انظر حاشية ابن عابدين ج ١ ص ٧٧، وأدب المفتي ص ٥٦٨، وطبقات الفقهاء، طاش كبرى زادة.

(٣) أحمد بن عمر بن مهير الخصاف، له مؤلفات عديدة منها: النفقات والشروط الكبير والصغير، والحيل، وأدب القاضي. مات سنة ٢٦١هـ (الفوائد ص ٢٩).

(٤) أحمد بن محمد سلامة، أبو جعفر الطحاوي الأزدي الفقيه والمحدث المشهور، مات سنة ٣٢١هـ (الفوائد البهية ص ٣٢).

(٥) عبيد الله بن الحسين، أبو الحسن الكرخي، انتهت إليه رياسة الحنفية، له شرح الجامع الصغير، والكبير، مات ٣٤٠هـ، (الفوائد البهية ص ١٠٨).

(٦) محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر، شمس الأئمة السرخسي صاحب كتاب المبسوط، توفي ٤٩٠هـ (الفوائد البهية ص ١٥٨).

(٧) هو محمد بن محمد بن عبدالكريم بن موسى، أبو اليسر، صدر الإسلام البزدوي انتهت إليه رياسة الحنفية بما وراء النهر، مات سنة ٤٩٣هـ (الفوائد البهية ص ١٨٨)

(٨) هو أبوبكر أحمد بن علي الجصاص، كان إمام الحنيفة في عصره، توفي سنة ٣٧٠ هـ (الفوائد البهية ص ٢٧).

(٩) هو أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسن، البغدادي، القدوري صاحب المختصر المشهور، توفي سنة ٤٢٨هـ (الفوائد البهية ص ٣٠).

والدبُوسي[1]، والجرجاني[2].

الخامسة : طَبقة أصحاب الترجيح من المقلدين، كالمرغيناني[3] وغيرهم.

السادسة: طبقة المقلدين القادرين على التميز بين الأقوى والقوي، والضعيف، وظاهر المذهب، كأصحاب المتون المعتبرة من المتأخرين.

السابعة : طبقة المقلدين الذي لا يفرقون بين الغث والسمين، ولا يقدرون على التميز بين القوي والأقوى والضعيف وظاهر المذهب.

---

(١) هو عبيد الله بن عمر بن عيسى القاضي، أبو زيد الدبوسي توفي سنة ٤٣٠ هـ (الفوائد البهية ص ١٠٩).

(٢) هو محمد بن يحي بن مهدي، الجرجاني استاذ القدوري توفي سنة ٣٩٨هـ (الفوائد البهية ص ٢٠٢).

(٣) هو علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني صاحب الهداية. (الفوائد البهية ص ١٤١).

طبقات المسائل [1]

قسم الحنفية المسائل الفقهية الى طبقات :

الأولى : مسائل الأصول، وهي مسائل ظاهر الرواية، التى رويت عن صاحب المذهب الإمام أبي حنيفة، وصاحبيه، ويقال لهم العلماء الثلاثة. وكتب ظاهر الرواية هي كتب الإمام محمد بن الحسن الستة وهي:

١ـ الأصل (ويسمى المبسوط)	٢ـ الجامع الصغير
٣ـ الجامع الكبير	٤ـ السير الصغير
٥ـ السير الكبير	٦ـ الزيادات

وقد جمع مسائل هذه الكتب الحاكم الشهيد[2] في كتاب أسماه الكافي، الذي شرحه السَّرَخْسِي في الكتاب المشهور: المبسوط.

الثانية : المسائل التى رويت عن الأئمة في غير كتب ظاهر الرواية، كالكيسانيات، والهارونيات، والجرجانيات، والرُّقّيّات، وهي كلها لمحمد بن الحسن. وفي كتاب المجرد للحسن ابن زياد، ونوادر ابن سماعة[3]، ونوادر هشام[4]، ونوادر ابن رستم[5].

الثالثة : الفتاوى والواقعات: وهي المسائل التى أستنبطها المتأخرون من أصحاب أبي يوسف ومحمد، وأصحاب أصحابهما في الواقعات التي لم توجد

---

(١) انظر حاشية ابن عابدين ج ١ ص ٧٠، وأدب المفتي ص ٥٧٠.

(٢) وهو محمد بن محمد الحنفي المتوفى سنة ٣٣٤. (كشف الظنون ج ٢ ص ١٣٧٨، والفوائد البهية، ص ١٨٥).

(٣) هو محمد بن سماعة بن عبدالله بن هلال التميمي، كَتَبَ النَّوادِرَ عن أبي يوسف، ومات سنة ٢٣٣هـ (الفوائد البهية ص ١٧٠).

(٤) هو هشام بن عبدالله الرازي تفقه على أبي يوسف ومحمد، وله النوادر، وصلاة الأثر، ت ٢٠١هـ .(الفوائد البهية ص ٢٢٣. كشف الظنون ج ٢ ص ١٩٨١).

(٥) هو ابراهيم بن رستم، أبوبكر المروزي الحنفي، ت ٢١١هـ (كشف الظنون ج ٢ ص ١٩٨١، والفوائد البهية ص ٩).

فيها رواية عن الأئمة الثلاثة، وأول كتاب جمع هذه الفتاوى كتاب النوازل لأبي الليث السمرقندي.

ترتيب الفتاوى على هذه الأقوال[1]:

(١) يُفتَى بقول الثلاثة إذا كانت مروية في كتب ظاهر الرواية، بلا خلاف بينهم.

(٢) إذا اختلفت الفتوى عنهم، فالفتوى على قول أبي حنيفة، ثم أبي يوسف، ثم محمد، ثم زفر، ثم الحسن بن زياد.

(٣) إذا خالف الإمام صاحبيه، فقيل: الخيار للمفتي المجتهد، وقيل: الترجيح بقوة الدليل، وقيل: إن كان اختلافهم اختلاف عصر وزمان فبقول صاحبيه.

(٤) إذا كانت المسألة في غير ظاهر الرواية، فإن كانت توافق أصول الأصحاب يُعْمل بها، وإن لم توجد لها رواية عنهم واتفق فيها المتأخرون على شيء يُعْمل به. وإن اختلفوا فالقول ما قال الطحاوي، وأبو حفص الكبير، وأبو الليث من أصحاب الترجيح.

(٥) وقيل: إن الفتوى على قول الإمام أبي حنيفة في العبادات مطلقًا، مالم تصح رواية غيره. والفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء، وعلى قول محمد في مسائل ذوي الأرحام.

(٦) إذا كان في المسألة قياس واستحسان؛ يرجع إلى الاستحسان باستثناء بعض المسائل.

أسباب الاختلافات الفقهية :

يمكن تلخيص أهم أسباب الاختلافات الفقهية فيما يلي[2] :

(١) اختلاف القراءات، كاختلافهم في غسل أو مسح الرجلين بسبب اختلافهم في قراءة ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾[3] هل هي بالنصب أو بالجر.

---

(١) حاشية ابن عابدين ج١ ص ٧٠، وأدب المفتي ص ٥٧٥.

(٢) لخصتها مستعينا بما في الكتب التالية: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، رفع الملام عن الأئمة الأعلام، دراسات في الاختلافات الفقهية، المدخل في التعريف بالفقهة الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه.

(٣) سورة المائدة آية: ٦.

(٢) عدم الاطلاع على الحديث، أو الأثر.

(٣) الشك في ثبوت الحديث.

(٤) الاختلاف في فهم النص، وتفسيره.

(٥) الاشتراك في اللفظ، كاختلافهم في القُرْء، لأنه يطلق على الطهر والحيض.

(٦) تعارض الأدلة كقوله - ﷺ - «من مس ذكره فلا يصل حتى يتوضأ»[١] وقوله - ﷺ - «هل هو إلا بضعة منك»[٢].

(٧) عدم وجود نص في المسألة.

(٨) الاختلاف في القواعد الأصولية، كما في بيع الروث لا يجوز عند الشافعية؛ لأن القاعدة عندهم جواز بيع الأعيان يتبع الطهارة، ويجوز عند الحنفية؛ لأن القاعدة عندهم: كل ما كان منتفعًا به جاز بيعه[٣].

★ ★ ★

★ ★

★

---

(١) رواه أبو داود، كتاب الطهارة، باب الوضوء لمن مس الذكر، حديث رقم ١٨١، ج ١، ص ٤٦، والترمذي، أبواب الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر حديث رقم ٨٢، ج١، ص ١٢٦.

(٢) رواه أبو داود، في كتاب الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر (الرخصة في ذلك)، حديث رقم ١٨٢، والترمذي في الكتاب والباب السابقين، حديث رقم ١٨٥ج ص ١٣١.

(٣) انظر المسألة (٢١٢٧).

الفصل الثاني

التعريف بالمؤلف وبراوي ومرتب الكتاب

المؤلـف :

هو أبو الليث[١] نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، الملقب بإمام الهدى، وبالفقيه[٢].

حياته وفقهه :

لقد عاش أبو الليث في مستهل حياته في سمرقند[٣] تلك المدينة التى اشتهرت بكثرة علمائها، وحب أهلها للعلم، يدل على ذلك أن النسفي نجم الدين عمر بن محمد ألف كتابًا في تراجم علماء سمرقند يبلغ عشرين مجلدًا، وسماه (القند في علماء سمرقند)[٤].

---

(١) هناك ثلاثة آخرون يلقبون بأبي الليث وهم:

١- أبوالليث نصر بن سيار بن الفتح السمرقندي، الملقب بالحافظ، توفي سنة ٢٩٤هـ (الجواهر المضية ج ٤ ص ٨٣).

٢- أبو الليث نصر بن القاسم بن نصر بن يزيد البغدادي، الملقب بالفرائضى، ت ٣١٤هـ (المصدر السابق ج ٣ ص ٥٤٣).

٣- وأبو الليث أحمد بن عمر النسفي، وهو ابن شيخ الاسلام أبي حفص، ت ٥٥٢ هـ (الطبقات السنية ج ١ ص ٤٨١).

(٢) تاج التراجم في طبقات الحنفية ص ٧٩، الجواهر المضيه ج ٣ ص ٥٤٤، طبقات الفقهاء لطاش كبرى زاده ص ٧٤، الفوائد البهية ص ٢٢٠، هدية العارفين ج ٢ ص ٤٩٠، سير أعلام النبلاء ج ١٦ ص ٣٢٣، وتاريخ بغداد، ج ١٣ ص ٣٠١.

(٣) وهي مدينة مشهورة في بلاد ماوراء النهر، تشتهر بكثرة أشجارها وبقدمها، وكثرة علمائها. (معجم البلدان، ياقوت الحموي ج٣ ص ٢٤٦ ومابعدها)

(٤) (انظر كشف الظنون جـ ٢ ص ١٣٥٦، الفوائد البهية ص ١٥٠)

ثم رحل إلى بَلْخ[1] التي اشتهرت أيضًا بكثرة علمائها، وتمقه على أيدي علمائها، ثم رجع إلى سمرقند، ثم ما لبث أن رجع إلى بلخ مرة أخرى، وهناك استقرَّ به المقام، ودرَّس بها[2]. ومما يؤيد القول باشتغاله بالتدريس طريقة تأليفه لكتبه، فطريقته مبسطة، تصلح أن تكون متونًا مدرسية[3]، فمثلاً: المقدمة في الصلاة، وخزانة الفقه، وعيون المسائل ومختلف الأصحاب طريقتها سهلة مبسطة وعباراتها واضحة، ليس فيها تطويل ولا تعقيد.

وقد رحل أبو الليث إلى بغداد وحدَّث بها، ثم عاد إلى بلخ[4].

وقد احتل أبوالليث مكانة علمية بارزة بين علماء سمرقند وبلخ، بل وحتى بين علماء الحنفية. يدلنا على ذلك:

(١) اشتغال الفقهاء بكتب أبي الليث السمرقندي، وتدريسهم وإملائهم لها، مثل عيون المسائل، والمقدمة في الصلاة التي شرحت أكثر من شرح[5].

(٢) شهرة مصنفاته العلمية وكثرتها.

(٣) اعتماد الكثيرين من أصحاب المتون على أقواله، ورواياته عن فقهاء المذهب.

---

(١) وهي مدينة مشهورة بخراسان، فتحت في أيام عثمان بن عفان رضي الله عنه ينسب إليها خلق كثير، واشتهرت بكثرة العلماء. قال صاحب كتاب فضائل بلخ: «أنه قد بلغ من كثرة علمائها، أن كل قرية من قراها كان فيها مسجد جامع ومفتٍ، وقاضٍ عادل، ومدرس، وكان لأبي جعفر الهندواني وهو أستاذ أبي الليث أربعون تلميذًا، كل منهم قدوة. وبلغوا رتبة الاجتهاد، واستحق كل منهم تولى القضاء». (انظر معجم البلدان جـ ١ ص ٤٧٩، ومابعدها. وكتاب فضائل بلخ لعبدالله بن عمر بن محمد الواعظ البلخي المتوفي سنة ٦١٠، وترجم إلى الفارسية، ونسخته العربية مفقودة. (انظر كتاب مشايخ بلخ من الحنفية جـ١ ص ٣٨).

(٢) ترجمة مشايخ الحنفية في الكتب المصنفة للإمام الحاسمطي، ملحقة بكتاب خزانة الفقه لأبي الليث ص ٧١.

(٣) انظر مقدمة المحقق لكتاب خزانة الفقه ص ١٣.

(٤) تاريخ بغداد، جـ ١٣ ص ٣٠١.

(٥) عيون المسائل شرحها محمد بن عبدالحميد السمرقندي العلاء العالم، ومحمد بن عمر بن عرب الجاري، والمقدمة شرحها جبريل بن حسن بن عثمان الجنجوي ت ٧٥٢هـ ومصطفى بن زكريا القرماني ت ٨٠٩هـ، وحسن بن حسين الطولوني ت ٩٠٩هـ ولطف الله النسفي الكيداني ت ٧٥٠هـ، وغيرهم. (انظر تاريخ التراث العربي الجزء الثالث من المجلد الأول ص ١٠٧ وما بعدها).

على سبيل المثال :

في تبيين الحقائق: جـ ٣ ص ١١٨، ١٢٥، ٣٠٤، جـ ٤ ص ١٥، ٥١، ٦٤.

وفي البناية شرح الهداية: جـ ٥ ص ١٤٥، ٢٢٦، ٢٨٠، ٣٤٢، ٤٢٥، ٤٩٥، ٥٣٥، ٨١٧، ٨٥٤، جـ ٦ ص ٩٢، ٢٤٣، ٣٦١، ٥٦٧، ٦٥٥، جـ ٧ ص ٧٦١، ٧٦٤، ٨١٧، جـ ٨ ص ٣٧٢، جـ ٩ ص ٥، ١٤٤، ٤٩٦.

وحاشية ابن عابدين: جـ٣ ص ٧٧١، جـ ٤ ص ٢٧، ٥٥٣، جـ ٥ ص ٢٢٧.

وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق: جـ ٤ ص ٧٨.

وفتح القدير: جـ ٥ ص ٥٤، ١٤٥، ٢٣٢، جـ ٦ ص ١٧، جـ ٧ ص ٨، جـ ٨ ص ٢٦٢

والبدائع: جـ ٤ ص ١٨٩٦، جـ ٧ ص ٣٣٥٧، جـ ٩ ص ٤٠٢٦، ٤٤٣٠، وغيرها من المصادر.

(٤) اشتغاله ببعض الكتب الهامة، كشرحه للفقه الأكبر لأبي حنيفة، والجامع الصغير لمحمد بن الحسن.

(٥) تنوع الفروع العلمية التي ألف فيها، في الفقه، التفسير والعقيدة، والمواعظ.

(٦) كونه من أصحاب الترجيح في المذهب كما أشرنا إلى ذلك في الفقرة (٤) من ترتيب الفتاوى ص١٧.

شيوخ أبي الليث :

من أهم شيوخ أبي الليث الذين تفقه عليهم: أبو جعفر الهندواني، المسمى بأبي حنيفة الصغير[١]. و محمد بن الفضل[٢] بن أنيف البخاري[٣]، ومحمد بن

---

(١) هو محمد بن عبدالله بن محمد بن عمر، أبو جعفر، الفقيه البلخي، الهندواني، كان على جانب عظيم من الفقه، والذكاء، والزهد، والورع، ويسمى بأبي حنيفة الصغير لفقهه. تفقه على أبي بكر الأعمش، عن أبي بكر الإسكاف عن محمد بن سلمة عن أبي سليمان الجوزجاني عن محمد بن الحسن، عن أبي حنيفة، مات سنة ٣٦٢هـ (الفوائد البهية ص ١٧٩).

(٢) هو محمد بن الفضل أبو بكر الفضلي الكماري البخاري، كان إماما كبيرًا، وشيخًا جليلاً، معتمدًا في الرواية، مقلدًا في البداية، ومشاهير كتب الفتاوى مشحونة بفتاواه، ورواياته، مات سنة ٣٨١هـ (الفوائد البهية ص ١٨٤).

(٣) انظر سير أعلام النبلاء جـ ١٦ ص ٣٢٣.

سهل[1] النيسابوري[2].

تلاميـذه:

من المؤكد أن يكون لأبي الليث تلاميذ درسوا عليه وأخذوا الفقه عنه. إلا أن المصادر لم تذكر أحدًا من تلاميذه، فيما عدا ما ذكره الذهبي من أن أبا بكر محمد بن عبدالرحمن الترمذي[3]، روى عنه[4].

مؤلفاتـه :

أولا المؤلفات الفقهية :

١ ـ عيون المسائل: وهو مطبوع بتحقيق د/صلاح الدين الناهي في العراق.

٢ ـ خزانة الفقه: وهو مطبوع أيضا بتحقيق د/ صلاح الدين الناهي في العراق.

٣ ـ فتاوى النوازل: وهو مطبوع طباعة قديمة حجرية.

٤ ـ الفتاوى من أقاويل المشايخ: أشار إليها في تبيين الحقائق[5].

٥ ـ المبسـوط: ذكره في فتح القدير[6].

٦ ـ شرح الجامع الصغير: ذكره أصحاب فتح القدير، وتبيين الحقائق، والبناية في غير موضع.

٧ ـ المقدمة في الصلاة: وعليها شروح، ولم تطبع حتى الآن [7].

٨ ـ نوادر الفقه: أشار إليه في هدية العارفين[8].

---

(١) هو محمد بن سهل، أبو عبدالله المعروف بالتاجر، كان من الملازمين لمجالس أبي العباس أحمد بن هارون، الفقيه الحنفي، الحاكم المزني، ت ٣٦٠هـ (الفوائد البهية ص ١٧١).

(٢) نظر تاريخ بغداد جـ ١٣ ص ٣٠١.

(٣) لم أجد له ترجمة.

(٤) سير أعلام النبلاء جـ ١٦ ص ٣٢٣.

(٥) تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٤٧.

(٦) فتح القدير جـ ٦ ص ٢١٤.

(٧) انظر تاريخ التراث العربي جـ٣ المجلد الأول ص ١٠٩.

(٨) هدية العارفين جـ ٢ ص ٤٩٠.

٩ ـ المختلف بين الأصحاب: ويسمى تأسيس النظر. لم يطبع حتى الآن، ولدى نسختان مصورتان الأولى حصلت عليها من مكتبة سراى أحمد الثالث حين زيارتي لها، ورقمها ١١٩٧، والثانية من مكتبة بايزيد حصلت عليها أثناء زيارتي لها، ورقمها ٢٦١٧.

١٠ـ تأسيس الفقه: وهذا الكتاب لا يوجد منه سوى مخطوطة واحدة في بلدية الأسكندرية رأيتها حين زرت المكتبة وحصلت على نسخة مصورة منها، وهي برقم ١٧٩٢، وتقع في ١٣٨ ورقة، منها ٦٥ ورقة الأولى ليست الفقه الحنفي، بل في الفقه الشافعي.

١١ـ مقدمة، أو رسالة في الفقه(١).

١٢ـ المفترض في علم الخلاف، وتوجد منه نسخة في تشستر بيتى في إيرلندا برقم ٣٣٢٢، وفي مكتبه جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية نسخة مصورة منها برقم ٣٣٢٢. وهي فقط الجزء الأول من هذا الكتاب.

١٣ـ مختلف الرواية.

ثانيا: في المواعظ والأدب:

١٤ـ بستان العارفين: وهو مطبوع.

١٥ـ تنبيه الغافلين: وهو مطبوع أيضًا.

١٦ـ رسالة في الحكم: وهي مخطوطة في مكتبة كوبريلي برقم ٢/١٤٩/٢، ومكتبة نافذ باشا برقم ٨٦٠، ومكتبة جامعة استانبول.

١٧ـ دقائق الأخبار في بيان ذكر أهل الجنة، وأهوال أهل النار: وتوجد في مكتبة الأوقاف ببغداد، رقم ١٨٨٠(٢).

ثالثا: العقائد:

١٨ـ قوت النفس في معرفة الأركان الخمس: مخطوطة ويوجد في مكتبة راغب باشا برقم ٢/١٤٥٤، تشستربيتي رقم ٣٧١٧(٣).

---

(١) هدية العارفين جـ ٢ ص ٤٩٠، وتاريخ التراث العربي مجلد ١ ج ٣، ص ١١٤.

(٢) انظر مقدمة المحقق في كتاب خزانة الفقه ص ٤٢.

(٣) تاريخ التراث مج ١ جـ ٣ ص ١١٤.

١٩ـ رسالة في المعرفة والإيمان: مخطوط، في مكتبة أسعد أفندي، برقم ١٥٠٠/٤[١].

٢٠ـ المعارف في شرح الصحائف: أدلة على وجود الله مخطوطة، وله نسخ عديدة في مكتبات تركيا[٢].

٢١ـ أسرار الوحي: مخطوط، ويوجد في جامعة برلين برقم ٢٦٠٠، ٢٦٠١[٣].

٢٢ـ شرح الفقه الأكبر للإمام أبي حنيفة: وهو مطبوع.

٢٣ـ بيان عقيدة الأصول: وهي رسالة في العقيدة، ولها عدة نسخ محطوطة[٤].

كتب أخرى:

٢٤ـ تفسير القرآن: مخطوط وله نسخ عديدة، ولم يطبع[٥].

٢٥ـ تحفة الأنام في مناقب الأئمة الأربعة الأعلام: مخطوط، وله نسخة في نشتربيتي برقم ٣٩٣٦/١[٦].

٢٦ـ اللطائف المستخرجه من صحيح البخاري: مخطوط وله نسخة في مكتبة جامعة استانبول برقم ٢٠١٨[٧].

وفاته:

توفي أبو الليث لإحدى عشرة ليلة خلت من جمادى الآخرة سنة ٣٩٣هـ[٨]، وقيل ٣٧٣هـ[٩]، وقيل ٣٨٣هـ[١٠] في بلخ، ودفن إلى جانب أستاذه أبي جعفر الهنداواني[١١].

---

(١) و(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق ص ١١٣.

(٤) المصدر السابق ص ١١١.

(٥) المصدر السابق ص ١٠٤.

(٦) المصدر السابق ص ١١٤.

(٧) المصدر السابق.

(٨) تاج التراجم ص ٧٩.

(٩) الجواهر المضية ج ٣ ص ٥٤٥.

(١٠) طبقات الفقهاء لطاش كبرى زاده ص ٧٤.

(١١) رسالة ترجمة مشايخ الحنفية في الكتب المصنفة، للإمام الحاسفطي الملحقة بمقدمة خزانة الفقه ص ٧١.

ترجمة راوي ومرتب الكتاب

نسبه :

محمد بن عبدالحميد بن الحسن بن الحسين بن حمزة السمرقندي، أبو الفتح، المعروف بالعلاء العالم الأسمندي(١).

مولده :

ولد سنة ٤٨٨هـ(٢)، وينسب إلى قرية أسمند وهي من قرى سمرقند(٣).

حياته وفقهه :

لم تتعرض المصادر التي ترجمت له، بشيء من التفصيل عن حياته، ولكن العصر الذي عاش فيه وهو القرن السادس الهجري اشتهر بكثرة العلماء من أمثال النسفي، وعلاءالدين محمد بن أحمد السمرقندي صاحب التحفة(٤)، والكاساني(٥)، صاحب البدائع وأحمد بن موسى الكشني(٦) صاحب مجموع النوازل، وأحمد بن محمود الصابوني(٧)، صاحب كتاب البداية في الدين.

---

(١) تاج التراجم ص ٥٦، شذرات الذهب جـ ٤ ص ٢١٠، لسان الميزان جـ ٥ ص ٢٤٣، المنتظم في تاريخ الملوك والأمم جـ ١٠ ص ٢٢٦، هدية العارفين جـ ٢ ص ٩٢. وذكر في الفوائد البهية أن اسمه محمد بن عبدالرشيد ص ١٧٦.

(٢) انظر تاج التراجم ص ٥٦، هدية العارفين جـ ٢ ص ٩٢.

(٣) انظر معجم البلدان جـ ١ ص ١٨٩.

(٤) هو محمد بن أحمد أبوبكر علاءالدين السمرقندي، صاحب تحفة الفقهاء واستاذ صاحب البدائع ت ٥٤٠هـ (الفوائد البهية ص ١٥٨).

(٥) هو أبوبكر بن مسعود بن أحمد، علاءالدين الكاساني، يلقب بملك العلماء، مات سنة ٥٨٧هـ (الفوائد البهية ص ٥٣).

(٦) هو أحمد بن موسى الكشني أخذ عن نجم الدين عمر النسفي، كان فقيهاً مناظراً (الفوائد البهية ص ٤٢).

(٧) أحمد بن محمود الصابوني صاحب البداية في أصول الدين، ت ٥٨٠هـ (الفوائد البهية ص ٤٢).

كما أن البلاد التي عاش فيها ـ وهي سمرقند ـ تعتبر بيئة صالحة لتلقي العلم؛ نظرًا لكثرة علمائها كما سبق البيان.

ولذلك تهيأت له الأسباب التي تمكنه من الوصول إلى مكانة علمية بارزة.

ولم يكتف بتلقي العلم في سمرقند، بل رحل إلى بغداد ليتلقى العلم فيها، وحضر مجالس العلماء فيها، ومنها مجلس ابن الجوزي[(١)] في الوعظ[(٢)].

وكان يعشق المناظرة كثيرًا، ولذلك كان من الفحول فيها، وقد ألف في الجدل والمناظرة: (التعليقة العالمية) إلا أنه ترك الجدل والمناظرة في آخر حياته وتنسك[(٣)].

شيوخه وتلاميذه :

أخذ العلم عن أبي حفص النسفي، وعمر بن عبدالعزيز بن مازه[(٤)]، والإمام الأشرف[(٥)]. ومن تلاميذه أبو المظفر السمعاني[(٦)].

مؤلفاته :

أولاً: في الفقه :

١ـ بذل النظر في أصول الفقه[(٧)].

٢ـ شرح الجامع الكبير لمحمد بن الحسن[(٨)].

---

(١) هو عبدالرحمن بن علي بن عبدالله الجوزي، ينتهي نسبه إلى أبي بكر الصديق الحافظ، الواعظ أبو الفرج، له نحوٌ من ثلاثمائة مصنف، توفي سنة ٥٩٧هـ. (البداية والنهاية جـ ١٣ ص ٢٨).

(٢) البداية والنهاية ج ١٢ ص ٢٥٤، والمنتظم لابن الجوزي جـ ١ ص ٢٢٦.

(٣) المصدرين السابقين.

(٤) هو عمر بن عبدالعزيز بن مازة المعروف بالصدر الشهيد، صاحب شرح الجامع الصغير، مات سنة ٥٣٦هـ (الفوائد البهية).

(٥) هو الأشرف بن أبي الوضاح محمد بن الإمام أبي شجاع، (الفوائد البهية ص ٤٩).

(٦) انظر تاج التراجم ص ٥٦.

(٧) هدية العارفين جـ ١ ص ١٧٦.

(٨) تاريخ التراث العربي مج ١، جـ ٣ ص ٦١.

٣- شرح عيون المسائل لأبي الليث السمرقندي[١].

٤- المعترض والمختلف على مذهب الإمام أبي حنيفة[٢].

٥- طريقة الخلاف[٣].

٦- مختلف الرواية.

ثانيا: في علم الكلام والجدل والمناظرة :

٧- التعليقة العالمية[٤].

٨- الهداية في الكلام[٥]، وقيل أنها شرح الهداية للصابوني[٦].

ثالثا: في التفسير :

٩- ذكر في بعض المصادر أن له كتاباً في التفسير ولكنها لم توضح اسمه[٧].

رابعا: في العقيدة :

١٠- شرح التأويلات للماتريدي: وذكر صاحب كشف الظنون أن هذا الكتاب جمعه علاءالدين محمد بن أحمد السمرقندي في ثماني مجلدات، وأنه وجد هذا مكتوبًا على ظهر احدى النسخ المخطوطة لهذا الكتاب[٨].

١١- الفوائد العلائية[٩]: وذكرها في كشف الظنون لأبي القاسم السمرقندي[١٠].

---

(١) المصدر السابق ص ١٠٨.

(٢) شذرات الذهب جـ ٤ ص ٢١٠.

(٣) انظر حاشية الشلبي جـ ٥ ص ١٠٧، ١٢٦، والبناية جـ ٧ ص ٣٢٩.

(٤) انظر تاج التراجم ص ٥٦، هدية العارفين جـ ١ص ١٧٦، شذرات الذهب جـ ٤ ص ٢١٠.

(٥) كشف الظنون جـ ٢ ص ٢٠٤٠.

(٦) هدية العارفين جـ٢ ص ٩٢.

(٧) المصدر السابق.

(٨) كشف الظنون جـ ١ ص ٣٣٦.

(٩) هدية العارفين جـ ٢ ص ٩٢

(١٠) كشف الظنون جـ ٢ ص ١٢٩٩.

وفاته :

تذكر بعض المصادر أن وفاته كانت سنة ٥٢٢هـ[١]، وتذكر بعضها أن وفاته كانت سنة ٥٦٣هـ[٢].

★ ★ ★

★ ★

★

(١) تاج التراجم ص ٥٦، وهدية العارفين جـ ٢ ص ٩٢، والفوائد البهية ص ١٧٦.

(٢) البداية والنهاية جـ ١٢ ص ٢٥٤، شذرات الذهب جـ ٤ ص ٢١٠، لسان الميزان جـ ٥ ص ٢٤٣، والمنتظم لابن الجوزي جـ ١٠ ص ٢٢٦.

الفصل الثالث

المبحـــث الأول

التعــــــريف بالكـــــتاب

تتضح أهمية كتاب مختلف الرواية في كونه من أول وأهم الكتب التي أُلفت في الخلافيات، ومن كثرة النسخ المخطوطة له، فلا تكاد تخلو مكتبه من المكتبات التي تضم المخطوطات، سواء في البلاد العربية أو الإسلامية، أو أوروبا من نسخة منه على الأقل. إضافة إلى رجوع الكثيرين من أصحاب المتون والمصادر في الفقه الحنفي إليه، كالهداية، والبناية، وفتح القدير، والعناية، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي، وحاشية ابن عابدين، وغيرهـا.

ولهذا الكتاب مميزات أهمها :

أولاً: طريقة تقسيمه وترتيبه، فهو مقسم إلى كتب، ثم إلى أبواب، والأبواب في كل كتاب مرتبة على حسب أقوال الأئمة على النحو الآتي:

١ـ باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه.

٢ـ باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه.

٣ـ باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه.

٤ـ باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه.

٥ـ باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فيه.

٦ـ باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه.

٧ـ باب ما تفرد كل واحد من الثلاثة فيه بقول على حدة.

٨ـ باب قول زفر خلافًا للثلاثة.

٩ـ باب قول الشافعي، خلافًا للمذهب الحنفي.

١٠ـ باب قول مالك خلافًا للمذهب الحنفي.

علما بأن هناك بعض النسخ المخطوطة لهذا الكتاب مرتبة بعكس هذا الترتيب، فهي مرتبة على حسب أبواب الأئمة، ثم يورد الكتب كلها تحت

هذا الباب، فمثلا: في باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه يذكر المسائل التى اختلف فيها أبو حنيفة مع صاحبيه في كتاب الصلاة، ثم في كتاب الزكاة وهكذا حتى نهاية الكتب. ولم يظهر هذا الترتيب لهذا الكتاب إلا في القرن السابع الهجري، ويوجد هذا الترتيب في نسخة مكتبة عاشر أفندي برقم ١١٧، ومكتبة باقشلر برقم ٢٢٨٨، وملا جلبي برقم ٧٠، ومكتبة كوبريلي برقم ٦١٤، ومكتبة الفاتح برقم ٢١٣٩، ومكتبة الجامع الأزهر برقم ٢٦٩٦، ودار الكتب المصرية برقم ١١٩ م فقه حنفي.

إلا أن الترتيب الأول أفضل؛ لأنه أسهل على الباحث، إضافة إلى أنه الترتيب الذي اشترطه مرتب وراوي هذا الكتاب، حيث قال في المقدمة: «غير أنهم أوردوا الكتب كلها في كل باب، وأنا أورد الأبواب كلها في كل كتاب». مشيراً الى ترتيب صاحب المنظومة ـ وهو أبي حفص النسفي ـ حيث رتب المسائل إلى أبواب، وتحتها الكتب.

ثانيًا : ومن أهم ما يميز هذا الكتاب أن كل مسألة فيه مستقلة، ومنفصلة عن باقي المسائل.

ثالثًا : وكذلك من مميزاته طريقة عرضه للخلاف في المسألة الواحدة. فهو يعرض أولاً قول صاحب الباب، ثم قول المخالفين له، ثم حجة كل منهما على حدة مع ملاحظة أن حجة الإمام أبي حنيفة، أو الطرف الذي هو فيه عادة ما تكون الأخيرة ـ مبينًا وجه قول كل فريق واستدلاله على حدة. وهذه الطريقة في عرض الخلاف هي الطريقة المثلى لتدريسه؛ لأنها تيسر على الدارس فهم الخلاف، وفهم حجة كل فريق. غير أني عثرت على نسخة من هذا الكتاب مرتبة على الترتيب التقليدي، وهو أن يعرض قول صاحب الباب ووجه قوله واستدلاله، ثم يعرض قول المخالفين له، وحجتهم واستدلالهم. وهي توجد في دار الكتب المصرية ـ المكتبة التيمورية برقم ٥٣١، وتاريخها ٦١٤ هـ.

رابعًا : وأيضا من مميزات الكتاب، الاختصار غير المخل، واختيار الألفاظ لسهلة، فيما عدا بعض المسائل التى يذكرها ولا تفصيل فيها: مثل، المسائل ٩٨٤، ٩٨٥، ٩٨٧، ١٠٢٧، ١٥٨٣، ١٥٨٤ .

خامسًا: كذلك من مميزاته ذكره للمصادر التى استقى منها هذه المعلومات في كثير من الأحيان.

سادسًا: كثرة الاستدلال بالآيات والأحاديث.

سابعًا: كذلك ابتعاده عن التكرار، فهو غالبًا ما يحيل إلى المسائل التي سبق أن تعرضت لهذا الخلاف، مع الإشارة إلى الكتاب والباب الذي وردت فيه هذه المسألة.

ثامنًا: وأيضا ذكره للمسائل التي تبنى على هذا الخلاف في المسألة نفسها، كما في المسألة رقم (١٠)، وغيرها.

تاسعًا: يعتبر هذا الكتاب أصلًا لبعض المسائل التي هي من رواية أبي الليث. مثل المسألة ١٥٤٥. (انظر البناية جـ ٦ ص ٥٢٩).

بعض الملاحظات على الكتاب:

١ـ روايته لبعض الأحاديث بالمعنى. كما في المسألة ٢٦٧، في حديث: «كان يجلس جلسة خفيفة»، وحديث تقبيل سرة الحسين في المسألة ٢٨٠، وحديث «كان يقصر ويتم» في المسألة ٢٨٤، وحديث «لا تأخذ على الأذان أجرًا»، في المسألة ٢٩٤، وحديث «المرأة الوالهة» في المسألة ١٩٦٦، وحديث: أربعة لا لعان بينهم في المسألة ٩٩٦.

٢ـ يذكر بعض الخلاف علمًا بأن الصحيح من قول المخالف غيره، دون الإشارة إلى ذلك، كما في المسألة ٧٦٨.

٣ـ نسبته بعض الآثار إلى رسول الله ـ ﷺ ـ بينما الثابت ورودها موقوفة على صحابي أو تابعي كما في المسألة ١٣٢٩.

٤ـ يورد الخلاف أحيانًا مع مالك، أو الشافعي في كامل المسألة بينما الخلاف في فرع منها ـ كما في المسألة ١٤١٧، والمسألة ١٦٢٧.

٥ـ يذكر أحيانًا بعض الأقوال لأحد الأئمة، بينما الصحيح من قوله خلاف ذلك، كما في المسألة ٨٦٢، والمسألة ٨٦٣.

٦ـ ايراده لبعض المسائل في كتاب معين، بينما هي من مسائل كتاب آخر. مثل المسألة ١٧٢٣، والمسألة ١٨١٦، والمسألة ١٨٧١، والمسألة ١٣١٠، والمسألة ١٥٨٨.

٧ـ استدلاله ببعض الأحاديث الضعيفة، وتعسفه في رد أحاديث الخصوم.

٨ـ يذكر أحيانًا اسم الكتاب دون ذكر المؤلف، أو يذكر المؤلف دون ذكر الكتاب. كما

في مسائل النفقات، وإنه يقول: قال الخصاف. ولم يقل في كتاب النفقات.

٩- استدلاله ببعض الآثار عن الصحابة، بينما توجد في الباب أحاديث واردة عن رسول الله - ﷺ - كما في المسألة (٢٠٢٥) حينما استدل بقضاء عمر أن الدية اثنا عشر ألف درهم، بينما الثابت أن النبي - ﷺ - قضى بذلك، رواه ابن عباس.

ومع هذا ينبغي أن نؤكد على أن هذه الملاحظات والمآخذ لا تقلل من قيمة الكتاب إطلاقًا، أو تقدح في صاحبه، ولا تقلل من أهميته، لأن مثل هذه العيوب لا يكاد يخلو كتاب منها أو من بعضها، والكمال له سبحانه.

★ ★ ★

★ ★

★

المبحث الثاني

نسبة الكتاب إلى مؤلفـــه

لقد اختلف الكثيرون في نسبة هذا الكتاب، فمنهم من نسبه إلى أبي الليث السمرقندي، ومنهم من نسبه إلى أبي بكر علاء الدين السمرقندي، صاحب التحفة ومنهم من نسبه إلى أبي الفتح الأسمندي، ومنهم من نسبه إلى عمر بن عثمان السمرقندي.

وغالب هذا الاختلاف لدى المتأخرين الذين اختلط عليهم الأمر. فمن نسبه إلى أبي الليث وجد اسمه على بعض النسخ مثل: نسخة كوبريلي برقم ٦٥٠، وعاشر أفندي برقم ١١٧، وباقشلر برقم ٢٢٨٨، والفاتح برقم ٢١٤٢، وشهيد على باشا برقم ٩٧٧. ومن نسبه إلى أبي بكر علاء الدين وجد اسمه على بعض النسخ مثل: شستربيتي برقم ٣٦١٨، وولي الدين جار الله برقم ٨٧٥. ومن نسبه إلى أبي الفتح العلاء العالم الأسمندي، وجد اسمه على نسخة جار الله ٨٧٤ ـ الفاتح برقم ٢١٤٣ ومن نسبه إلى عمر بن عثمان السمرقندي. وجد اسمه على نسخة المكتبة العثمانية بحلب برقم ٢٩٢.

وهناك بعض النسخ كتب عليها مختلف الرواية للسمرقندي ولم يوضح الاسم كاملاً. مثل نسخة مكتبة الأوقاف بالعراق برقم ١٣٠٠، والمكتبة الوطنية في باريس برقم ٨٢٥، وينى جامع برقم ٤٧١.

وبالنظر إلى ما سبق لا بد من الإشارة إلى احتمال أن يكون لكل واحد منهم كتابٌ اسمه (مختلف الرواية). وهذا الاحتمال مردود؛ لأن محتوى جميع الكتب واحد، وان اختلفت الأسماء على الأغلفة. فلا بد أن يكون المؤلف إذًا أحد هؤلاء الأربعة. أما بالنسبة إلى عمر بن عثمان السمرقندي فلم أجد أحدًا من القدماء أو المحدثين نسب هذا الكتاب إليه. وكذلك لم أجد من ترجم له؛ لذا من المستبعد أن يكون هو صاحب الكتاب. وأما علاء الدين فمن المستبعد أيضًا أن يكون هو مؤلف هذا الكتاب؛ لأن المصادر القديمة التي ترجمت له لم تذكر له

كتابًا اسمه مختلف الرواية، وإنما ظهرت نسبة هذا الكتاب إليه في كتب التراجم الحديثة كهدية العارفين، والأعلام. الذين اعتمدوا على ما في أغلفة النسخ المخطوطة لهذا الكتاب، التي سبقت الإشارة إليها.

أما بالنسبة لأبي الليث، والعلاء العالم الأسمندي السمرقندي فأغلب المصادر التي ترجمت لهما قديمها وحديثها ذكرت لكل منهما كتابًا يسمى مختلف الرواية.

غير أنا لو تتبعنا تواريخ نُسَخ هذا الكتاب المخطوطه، لتبين لنا أن هذا الكتاب لم يظهر بهذا الشكل إلا في القرن السادس الهجري؛ فأقدم هذه النسخ المخطوطة كان تاريخها ٥٧٥هـ وهو عصر العلاء العالم السمرقندي الأسمندي، بينما عاش أبو الليث في القرن الرابع الهجري.

ولكن هل نستطيع بناء على هذا أن نقطع بأن الكتاب للعلاء العالم الأسمندي؟ وإذا قطعنا بذلك فأين مختلف الرواية لأبي الليث؟

الذي يترجح عندي أن هذا الكتاب يشترك فيه الإثنان، وذلك لعدة اعتبارات:

١ـ يظهر في الكتاب أسلوب أبي الليث من حيث الاختصار وسهولة العبارة، والغزارة العلمية، وأسلوب أبي الفتح من حيث الترتيب إذ شاع ذلك في عصره ذلك. فلو نظرنا إلى كتاب البدائع وأسلوبه في عرض الخلاف لوجدنا نوعًا من التشابة فيما بينهما.

٢ـ ما ذكره أبو الفتح الأسمندي في مقدمة الكتاب حيث أكد أن عمله ذكر وترتيب وإضافات لمسائل مختلف الرواية.

٣ـ اقتصاره على المسائل الخلافية التى أوردها أبو الليث في كتابه مختلف الأصحاب وكذلك الأدلة، مع أن هناك مسائل كثيرة مختلف فيها في جميع الأبواب غير المسائل التي ذكرت في هذا الكتاب، كما في المسألتين ١٤٢١، ١٤٤١.

٤ـ يورد مسائل من كتب أخرى في الكتب التى أوردها فيه أبو الليث في مختلف الأصحاب مثل المسألة ١٥٥٢، وهي من قصد قتل إنسان في مصر نهارًا. وردت في كتاب السير في مختلف الأصحاب، كما وردت في هذا الكتاب في كتاب السير أيضًا.

٥ـ وردت المسائل في الأبواب على حسب رواية أبي الليث لها. فمثلا: المسألة

١١٤ قال أبوحنيفة: الإغماء إذا زاد عن يوم وليلة بساعة فهو مسقط لقضاء الصلاة، قال في فتح القدير: «الفقيه أبوالليث ـ رحمه الله ـ حمل اعتبار الساعات رواية عن أبي حنيفة». والمسألة ٨٦٨، روى الطحاوي قول محمد مع أبي حنيفة، وروي أبو الليث قول محمد مع أبي يوسف، فوضعها في الكتاب في باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه، قال في شرح مختصر الطحاوي: «وذكر الفقيه أبو الليث هذه المسألة في مختلفه، وذكر قول محمد مع قول أبي يوسف» (هامش مختصر الطحاوي ص ١٩٢). والمسألة (١٤٨٩): قال العيني: «ونقل الفقيه أبو الليث في شرحه للجامع الصغير عن الأمالي قال: إذا اشترى عبدًا فاعتقه على مال، أو كاتبه، أو قتله، ثم وجد به عيبًا، لا يرجع بشيء، وفي قول أبي يوسف يرجع بنقصان الميت، وهذا موضع تأمل»، البناية جـ ٦ ص ٦٤٢. والمسألة ١٤٩٤، جاءت في باب أبي حنيفة مع محمد ولا قول لأبي يوسف فيه، كذا رواية أبي الليث للمسألة، بينما في الروايات الأخرى قول أبي يوسف أولاً كقول أبي حنيفة، وقوله آخرًا كقول محمد. قال في حاشية الشيخ الشلبي: «ولو قال: إن لم ينقده الثمن إلى أربعة أيام، فلا بيع بيننا، فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة إلا أن ينقده الثمن في ثلاثة أيام، وفي قول محمد البيع جائز. كذا ذكره الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير». جـ ٤ ص ١٥.

والمسألة ١٦٥٠، حيث وضع المسألة في كتاب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه ـ على حسب رواية أبي الليث ـ بينما في الروايات الأخرى قول أبي يوسف مع قول أبي حنيفة. والمسألة ١٧١١ أورد الخلاف على رواية المختلف.

وفي المسألة ٢٠٤٢، أثبت المسألة في باب أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه ـ وهي رواية أبي الليث ـ بينما في الروايات الأخرى قول أبي يوسف مع أبي حنيفة.

٦ـ تأكيد المحققين على أن هذا الكتاب لأبي الليث السمرقندي. فلقد عثرت على ورقة بخط يوسف شاخت المستشرق الألماني مكتوبة على نسخة المكتبة التيمورية. والتى توجد الآن في دار الكتب المصرية برقم ٥٣١ حينما زار المكتبة عام ١٣٤٦هـ قال فيها: «هو كتاب مختلف الرواية لأبي الليث

السمرقندي المتوفى ٣٨٣هـ، يذكر فيه اختلاف أبي حنيفة وأبي يوسف، ومحمد، وزفر، والشافعي ومالك. وهو موجود أيضًا في مكتبة عاشر أفندي في الآستانة، برقم ١١٧ ـ القسم الثاني، وهي نسخة مؤرخة في ٦٥٣هـ، وفي مكتبة نور عثمانية في الآستانة رقم ١٣٧٣، وهي نسخة مؤرخة في ٦٦٩هـ.

وفي مكتبة كوبريلي باشا في الآستنانة رقم ٦٥٠، وهي نسخة مؤرخة في نيف وثلاثين وسبعمائة. وفي مكتبة الدولة (STOATSBIBLOTHEK) في برلين رقم ٤٨٧٠ من فهرست (AHLWARDT). وإن صدق ما في الفهارس فهو موجود أيضًا في مكتبة شهيد على باشا في الآستانة رقم ٩٦٧، ٩٦٨. وفي مكتبة السليمانية رقم ٦٠٤، وفي مكتبة أسعد أفندي رقم ٩٦٥. ويظهر مما تقدم أن نسخة تيمور باشا المؤرخة في ٦١٤ أقدم تاريخًا من النسخ غيرها كلها. والكتاب مطبوع أيضًا كما أظن. وفي دار الكتب العربية رقم (فقه حنفي ٤٥٨) وهي نسخة مؤرخة في ٦٦٩هـ، ورقم (فقه حنفي ١١٩م) وهي نسخة مؤرخة في نيف وثلاثين وسبعمائة» انتهى كلام شاخت.

وفي صفحة العنوان على هذه النسخة كتب أيضًا بخط مختلف عن خط شاخت: «هذا بكشف الظنون وهو موافق لما في أول هذه النسخة، ولكن الصواب أن الكتاب للإمام أبي الليث نصر بن محمد السمرقندي، المتوفى ٣٧٥، وقيل ٣٧٣، وقيل ٣٨٣هـ، وقيل ٣٩٣هـ (انظر طبقات الحنفية للكنوي المسماة الفوائد البهية رقم ٥٧١، تاريخ، ص ٢٢٠). وقد ذكر صاحب كشف الظنون أيضًا قبل الآخر فقال: «مختلف الرواية في الخلافيات للشيخ الإمام أبي الليث نصر بن محمد السمرقندي، مجلد أوله الحمد لله المتفرد بذاته ... الخ»، فاعادته لذكره بعد ذلك منسوبًا للعلائي السمرقندي» انتهى التعليق.

كما ذكر هذا كارل بروكلمان في تاريخ الأدب العربي جـ ٤ ص ٤٦ والدكتور فؤاد سزكين في تاريخ التراث العرب مج ١، جـ ٣ ص ١٠٧. والدكتور رمضان ششن في كتابه نوادر المخطوطات العربية في مكتبات تركيا، جـ ١ ص ٢٨٣.

المبحث الثالث

في تسمـــــية هذا الكـــــتاب

بحصر الدلائل وقصر المسائل :

لقد ظهر على بعض النسخ المخطوطة تسمية هذا الكتاب بحصر المسائل وقصر الدلائل، ومن خلال تتبعي لهذا الكتاب تبين لي أن حصر المسائل وقصر الدلائل هو شرح للمنظومة وقد اطلعت على هذا الكتاب أثناء زيارتي لمكتبه البلدية بالاسكندرية، وهو برقم ١٢٢٢. وحصلت على نسخة ميكرو فلم من هذا الكتاب. ولكن ليس فيه اسم المؤلف، وقد صرح في مقدمته أنه شرح لمظومه النسفي في الخلافيات، ولكن التشابه بين ترتيب المطومة، وترتيب مختلف الرواية جعل البعض يخلط بين الكتابين.

ومن خلال بحثي لهذا الموضوع تبين لي أن الكتابين مختلفان. فقد أشار في مختلف الرواية إلى ما يدل على أن هذين الكتابين مختلفان، ففي المسألة ٤٢٦ قال: «مسألة لم تذكر في الحصر». وفي المسألة ١٠٢٦ في نسخة ط قال: «محصور مذكور في الحصر».

كما صرح بهذا بعض أصحاب الكتب، ففي فتح القدير قال «كما لم يذكر في المختلف والحصر». جـ ٧ ص ٣٧. وذكر هذا أيضًا في الكفاية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٤٧. وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ٢٦١، جـ ٥ ص ٤٨ .

★ ★ ★

★ ★

★

المبحث الرابع

في علاقة هذا الكتاب بشرح المنظومة

لقد ذكر على بعض النسخ أن هذا الكتاب شرح لمنظومة النسفي في الخلافيات. ولكن المتعارف أن المؤلف في مقدمة الكتاب يبين ما إذا كان كتابه هذا شرحًا لمتن من المتون، أو منظومة من المنظومات، أو إنشاء مؤلف جديد، أو ذيلاً لكتاب ما. ولكن المؤلف في مقدمته لم يشر إلى ذلك إطلاقًا.

كما أن هناك اختلافًا في الترتيب بين المنظومة وبين مختلف الرواية.

واعتقد أن الذي جعل هؤلاء يقولون بهذا هو التشابه الكبير بين المنظومة وبين مختلف الرواية.

كما أن هناك أمرًا قد لفت نظري، وهو التشابه الكبير بين المنظومة وبين كتاب المختلف بين الأصحاب لأبي الليث، مما جعلني أتوقع أن هذه المنظومة نظم لهذا الكتاب؛ لأن النسفي ـ رحمه الله ـ سبق وأن نظم الجامع الصغير لمحمد بن الحسن[1].

كما أن النسفي أيضاً سبق وأن شرح هذا الكتاب[2].

ومما يدل أيضًا على أن المنظومة نظم لكتاب المختلف، قول الشيخ الشلبي في حاشيته على تبين الحقائق: «وفي مختلف الرواية أن زفر يجيز رد أحدهما قبل القبض وبعده وعليه مشى في المنظومة ومجمع البحرين ...» (جـ ٤ ص ٤١. والصفحة ٢٠٤٧ من المسألة رقم ١٥٣٣).

الخلاصة :

نخلص مما سبق أن كتاب مختلف الرواية أصله لأبي الليث السمرقندي، والرواية والترتيب لمحمد ابن عبد الحميد السمرقندي العلاء العالم الأسمندي.

---

(١) تاريخ التراث ـ مج١ ج٣ ص٧٠.

(٢) تاريخ الأدب العربي ج٤ ص ٤٦.

الفصل الرابع

وصف النسخ المخطوطة وعملي في الكتاب

اولا: وصف النسخ المخطوط :

لقد حرصت حينما وقع الاختيار على تحقيق هذا الكتاب أن أحصل على اقدم النسخ، ولذلك قمت بزيارة أهم المكتبات في مصر، وتركيا بالاضافة إلى مكتبات المملكة التى تضم المخطوطات. ومن خلال زياراتي لتلك المكتبات وتتبعي للفهارس وجدت أن أقدم نسختين كُتِبَتا في القرن السادس ـ عصر العلاء العالم ـ الأولى تاريخها ٥٧٥ هـ وتوجد في مكتبة متحف الآثار (آركه لوجي) بإستانبول. والثانية تاريخها ٥٩١هـ توجد في المكتبة الوطنية في باريس. ومن حسن الحظ أننى عثرت على نسخة مصورة من هذه المخطوطة في مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. أما النسخة الأولى فقد زرت المتحف أثناء رحلتى إلى تركيا، وطلبت من مدير المتحف نسخة مصورة من هذا المخطوطة وأفهمته هدفي من الحصول عل نسخة منه، فأخبرني أننى لا أستطيع حتى إلقاء نظرة على هذه المخطوطة أو غيرها من مخطوطات المتحف إلا بإذن من إدارة المتاحف التابعة لوزارة الدفاع في أنقره، وهذا يتطلب وقتًا طويلاً. ولكن لأن النسخة أقدم النسخ عزمت على الحصول على نسخة منها حتى لو طال الزمن، فما كان منى إلا أن تقدمت بطلب عن طريق أحد الأخوة هناك، فبذل جهده ـ جزاه الله خيرًا ـ وتم الحصول على إذن بتصوير هذه النسخة، ووصلتنى بحمد الله وتوفيقه.

ثم من خلال زياراتي للمكتبات وقع اختياري على ست نسخ أخرى تحريت فيها وضوح الخط، ووجود التعليقات في الهوامش، وكونها أقدم من غيرها، وعدم وجود سقط فيها أو خروم. فيما عدا نسخة واحدة.

وهذا وصف للنسخ التى اعتمدت عليها :

١ ـ نسخة مكتبة باريس :

برقم ٨٢٥، كتب على الغلاف: كتاب مختلف الرواية للعالم السمرقندي،

وعدد أوراقها ٣٢١ ورقة. وعدد الأسطر ٢٤ سطرًا، في كل سطر ١٤ كلمة تقريبًا وملحق بهذه النسخة في آخرها دعاء، ثم مسائل من كتاب شامل، ثم رسالة في الاعتقاد للإمام الكاساني، ثم كتاب المثلث للنحوي قطرب، ثم مسائل فقهية باللغة الفارسية، ثم مسائل فقهية باللغة العربية في الوصايا، والمواريث حتى الورقة ٣٣٨. وهي مكتوبة بخط واضح وكبير وليس عليها إجازات أو تعليقات، كتبت بخط محمد بن أحمد بن عبدالعزيز السمرقندي. وتوجد منها نسخة مصورة في مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود برقم ٨٨٣٥. وقد جعلتها الأصل؛ لأنها أقدم النسخ التي وصلتني عند شروعي في النسخ والمقابلة؛ ولأنها كاملة وليس فيها خروم، أو بياض.

٢ ـ نسخة مكتبة متحف الآثار (آركه لوجي) :

وتوجد في المتحف برقم ٦٣٥، وعدد أوراقها ٢٦٤، وعدد الأسطر ٢٥ سطرًا، والسطر يحتوى على ١٢ كلمه تقريبًا، والناسخ أبو القاسم محمد بن محمد بن معاذ القزويني. وتاريخ النسخ سنة ٥٧٥هـ.

وهي مكتوبة بخط واضح، وليس فيها خروم أو بياض وخالية من التعليقات إلا نادرًا.

ومع أنها أقدم النسخ لم أجعلها الأصل؛ لأنها لم تصلني إلا بعد أن قطعت شوطًا لا بأس به في النسخ والمقابلة. وكتب على صفحة العنوان كتاب المختلف تأليف الشيخ الإمام العالم السمرقندي ـ رضي الله عنه ـ وعن جميع أئمة المسلمين. انتقل بحكم الشراء الشرعي إلى أبي تراب محمد بن محمد بن أبي الحسن المروزي رحمه الله، ورحم والديه وجميع المسلمين.

وقد رمزت إلى هذه النسخة بـ (أ).

٣ ـ نسخة مكتبة بايزيد :

وهي برقم ١٨٩١٦، وعدد أوراقها ٢٧٩ ورقة، وعدد الأسطر ٢١ سطرًا تقريبًا، كل سطر يحتوي على ١٥ كلمة تقريبًا. وتاريخ نسخها ٦٦٢هـ. ولم يكتب اسم الكتاب ولا مؤلفه على صفحة العنوان، ولعلها تكون ساقطة. وكتب على صفحة العنوان الموجودة: كتبه العبد نصر بن محمد بن محمد الخزنجي، من كتب الفقير الواثق بكرم مولاه الكبير محمد بن محمد الوالتي، يعرف بخزنجي. وكتب أيضًا:

الله ولي التوفيق رب وفقني على الخير. وتحت هذا الكلام فهرس للكتب والمراد بقوله (كتبه) أي كتب الفهرس لاختلاف خط الفهرس مع خط الناسخ للكتاب. والنسخة خطها واضح.

ولم يذكر الناسخ اسمه، واكتفى بقوله: «تم بعون الله وتوفيقه في الثالث من جمادى الأولى سنة ثنتين وستين وستمائة. غفر الله لكاتبه».

وكتب على الهامش بعض التعليقات المفيدة، كما أضاف الناسخ أبيات المنظومة حتى الورقة ١٠٨.

وقد اطلعت على هذه النسخة أثناء زيارتي للمكتبة، وحصلت على نسخة مصورة منها.

وقد رمزت لها بـ (ز).

٤ ـ نسخة دار الكتب المصرية :

رقمها ٤٥٨ فقه حنفي، وعدد أوراقها ٢٤٦، وعدد الأسطر ٢٣ سطرًا، في كل سطر ١٢ كلمة تقريبًا وتاريخها ٦٦٧هـ. والناسخ أبوبكر عمر بن علي بن عبدالحميد المعروف بالحنفي، وخطها واضح، وعليها تعليقات، وكلماتها مشكلة في أغلب الأحيان. كما أضاف أبيات المنظومة على الهامش.

وفي آخر هذه النسخة إجازه :

بسم الله الرحمن الرحيم

((الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة على سيدنا محمد، وآله الطيبين لطاهرين، وبعد فقد قرأ عليّ الإمام العالم الفاصل، الكامل، الزاهد، العابد، حافظ الرواية، وصاحب الدراية، شهاب الملة، والدين، نصير الإسلام والمسلمين علي بن ابراهيم بن يحي السطامي، أدام الله معاليه، وحرس أيامه ولياليه، كتاب مختلف الرواية من أوله إلى آخره قراءة بحث وإتقان، وطلب مني الإجازه كما هو المعهود، وأجزت له أن يروي عني هذا الكتاب، وغيره من الشرعيات علي الشرائط المعتبرة عند الثقات، رجاء أن يذكر كاتب هذه الأسطر محمد بن مسعود بن علي السمرقندي في صالح دعواه، وفالح حالاته. كتبه في أواخر المحرم سنة اثنين وسبعمائة. حامدًا الله تعالى، ومصليًا على نبيه)).

وقد اطلعت على هذه النسخة حين زرت المكتبه، وحصلت على نسخة مصورة منها. ومن صفحة العنوان الى آخر المسألة (٩٤) سقط من هذه النسخة.

وقد رمزت لهذه النسخة بـ (ط).

٥ ـ نسخة دار الكتب المصرية أيضًا :

رقم ١٨١٥ فقه حنفي. وعدد أوراقها ٢٩٧ ورقة، وتاريخها ٦١٤هـ، والناسخ علي بن عبدالجبار بن علي بن عبدالعزيز التمرتاشي. وعليها بعض التعليقات المفيدة، كتبت بخط واضح وكبير، إلا أنه يخلو من النقط في كثير من الأحيان وفيها خروم كثيرة، وبياض في بعض الأحيان، ومن صفحه العنوان إلى آخر المسألة (١٦) سقط منها. والسبب الذي جعلني أعتمد عليها أنها أقدم تاريخًا من غيرها، وعلى حواشيها تعليقات مفيدة.

وفي آخرها إجازة من أحمد بن عبدالله بن إبراهيم بن أحمد البخاري إلى محمد، ويوسف؛ وهما أخوان ولم يذكر نسبها، أو تاريخ الإجازة.

وقد اطلعت على هذه النسخة وحصلت على نسخة مصورة منها في أثناء زيارتى للمكتبه.

وقد رمزت لها بـ (ك).

٦ ـ نسخة مكتبة تشستر بيتى بأيرلندا :

وتوجد في المكتبه برقم ٣٦١٨، وعدد أوراقها ٢٢١ ورقة ومقاسها ٣٠ X ١٩،٣سم. وعدد الأسطر ٢٧ سطرًا، وتاريخها ٦٥٦هـ. ولم يذكر الناسخ اسمه. وكتب على الغلاف: كتاب مختلف الرواية لشيخ الإسلام علاء الدين محمد السمرقندي، وكتب على الغلاف الداخلي: الجزء الأول والثاني من مختلف الرواية لشيخ الإسلام علاء الدين رحمه الله.

وهي مكتوبة بخط جميل وواضح تمامًا، والجزء الأول كلماته مُشَكَّلَةٌ.

وتوجد لهذه النسخة نسخة مصورة في مكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم ٣٦١٨ ف.

وقد رمزت لهذه النسخة بـ (ش).

٧ ـ نسخة مكتبة ولي الدين جار الله:

ورقمها في المكتبة ٨٧٥، وعدد أوراقها ٣٧٦ ورقة، وتاريخ نسخها ٧٥١هـ. ومقاسها ١٩ X ٢٧ سم، وعدد الأسطر ٢٣ سطرًا، في كل سطر ١٢ كلمة تقريبًا. وهي بخط مكوتم بن حاريك الحنفي من أهل دمشق. وهي مكتوبة بخط جميل وواضح تمامًا، وليس فيها خرم ولا بياض.

كتب على الغلاف (كتاب مختلف الرواية، تأليف الإمام الصابر الكامل علاء الدين العالم السمرقندي رحمة الله تعالى عليه). ولها نسخة مصورة في معهد المخطوطات التابع لجامعة الدول العربية برقم ٨٧٣ ش، ١٦١٩٠/٣٣٧ وقد حصلت على نسخة مصورة منها في أثناء زيارتي للمعهد في القاهرة.

وقد رمزت لها بـ (ق).

٨ ـ نسخة المكتبة العثمانية بحلب :

وهي برقم ٢٩٢، وعدد أوراقها ٢٠٦ ورقة، وعدد الأسطر ٢٥ سطرًا، وفي كل سطر ١٦ كلمة تقريبًا. وتاريخها ٧١٢ هـ. والناسخ سليمان بن إسحاق. وخطها واضح، وفي آخرها إجازة غير واضحة، وأبيات شعرية. وعلى هوامشها بعض التعليقات المفيدة.

وكتب على الغلاف: «كتاب حصر المسائل وقصر الدلائل المسمى مختلف الرواية، من تصانيف الإمام علامة العالم، قرة عين الزمان، أفقه فقهاء الزمان علاء الدين شيخ الإسلام المعروف بالعالم السمرقندي، برد الله مضجعه، وآنس وحدته، له ولجميع علماء المسلمين. وهو عمر بن عثمان السمرقندي رحمه الله). ولهذه المخطوطة نسخة مصورة في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية تحت رقم ٧٧١٩.

وقد رمزت لها بـ (ح).

ومن خلال تتبعي لهذه النسخ تبين لي أن الأصل، أ، ح من شجرة واحدة، للتوافق فيما بينها في صياغة العبارات، وانتقاء المفردات، ووجود الأخطاء.

وأن ش، ق، ك، ط، ز من شجرة واحدة أيضًا للتوافق الشديد بينها فيما سبق.

ثانيا: عملي في الكتــاب :

١ـ النسخ، وإضافة علامات الترقيم، وترتيب الفقرات.

٢ـ وضعت أرقامًا متسلسة للمسائل ليسهل الرجوع إليها، ويسهل فهرستها.

٣ـ مقابلة النسخ:

(أ) قابلت جميع النسخ على الأصل، وأشرت إلى أي اختلاف بين إحدى هذه النسخ والأصل، أشرت إليه مع بيان الأفضل أو الصحيح منها.. علماً أنه إذا كان الاختلاف في لفظة عبرت عنها بالمؤنث فأقول: الأولى أفضل، أو الثانية أفضل، وهكذا. وإذا كان الاختلاف في قول ـ أي جملة أو عبارة ـ عبرت عنها بالمذكر، فأقول: الأول أفضل ـ أي القول الأول ـ أو الثاني ـ وهكذا .

(ب) إذا كان ما في الأصل يخل بالمعنى، صوبت ذلك مما في النسخ الأخرى، ووضعته بين معقوفتين، وأشرت إلى ذلك في الهامش.

(ج) في بعض النسخ يذكر اسم صاحب الباب بعد كلمة (قال)، وفي بعض النسخ لا يذكر الاسم. وتتميماً للفائدة ذكرت صاحب الباب بعدكلمة (قال) في أول كل مسألة، ووضعته بين قوسين، دون الإشارة إلى ذلك في الهامش.

فمثلا: قال (أبوحنيفة): وقال (زفر). وقال (الشافعي): وهكذا في بداية كل مسألة أذكر اسم صاحب الباب. الأمر الذي يزيل كثيرًا من اللبس

(د) في بعض النسخ لا يتم ذكر المخالفين لصاحب الباب بالاسم، وتذكر أحيانًا في بعضها، فمثلاً في باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه، بعد ذكر قول أبي حنيفة في بعض النسخ يقول: (وقالا) أي (أبو يوسف ومحمد) ولأن الطريقة الثانية أفضل لوضوح المعنى معها أخذت بها دون الإشارة إلى ذلك في الهامش.

(هـ) في بعض النسخ يقول بعد ذكر النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ وفي بعضها ـ يقول ـ عليه السلام ـ وأثبت الأولى دائمًا ولم أشر إلى المخالفة في الهامش.

(و) إذا كانت هناك زيادة في النسخ الأخرى أو في بعضها على ما في الأصل: إن كان المعنى لا يتم إلا بهذه الزيادة أضفتها إلى المتن، وجعلتها

بين معقوفتين، وأشرت إلى ذلك في الهامش.

وأما إن كانت الزيادة في الأصل على جميع النسخ أو بعضها: فإن كانت تخل بالمعنى حذفتها من الأصل وأشرت إلى ذلك، وإن كانت لا تخل بالمعنى أشرت إلى ذلك في الهامش، وبينت أيهما أفضل؛ إثباتها أو عدمه.

(ز) إذا كانت هناك أخطأ في النحو صوبتها وأشرت إلى ذلك.

(ح) الأخطاء الإملائية ككتابة الألف المقصورة الفًا ممدوده، والعكس، وقلب التاء الى ياء والعكس - كما في طريقة العجم - صوبتها دون الإشارة إلى ذلك؛ نظرًا لكثرتها.

٤- كتابة أرقام الآيات التي استدل بها المؤلف، والسور التي وردت فيها.

٥- تخريج الأحاديث والآثارالتي استدل بها المؤلف: في القسم الأول كنت أخرج الأحاديث والآثار من جميع كتب الأحاديث التي تيسرت لي. ولكن حينما داهمني الوقت اكتفيت بتخريجها من صحيح البخاري ومسلم إن كانت فيهما أو في أحدهما. وإن لم أجده فيهما اكتفيت بتخريجه من كتب السنن الأربعة، فإن لم أجده في كتب السنن خرجتها من كتب الحديث الأخرى.

غير أنني أحيانًا أخرج من هذا المسلك فأخرج الحديث أو الأثر من الصحيحين ومن السنن ومن غيرها.

٦- تخريج المسائل :

(أ) ذكرت المصادر التي وردت فيها مسائل هذا الكتاب، كل مسألة على حدة، وذلك بعد انتهاء الأقوال أضع رقمًا ثم أبين تلك المصادر في الهامش، والتي قد تصل في بعض الأحيان إلى سبعة مصادر.

(ب) وضَّحت إن كانت هناك أقوال أخرى في المذهب غير ما أورده المؤلف، أو مخالفة لما أورده.

(ج) نقلت في الهامش بعض الأقوال من تلك المصادر، إذا رأيت أن هذا ضروري لفهم المسألة.

(د) قمت بتوضيح العبارات الغامضة

(هـ) أشرت إلى أرقام الصفحات في الكتب التي رجع إليها المؤلف إن تيسرت لي.

(و) ذكرت أحيانًا رأي المذاهب الأربعة في المسائل التي رأيت أهمية بيان

رأي أئمة الفقه فيها، وخاصة في مسائل العبادات.

(ز) بينت وجه قول كل فريق في المسائل التى لم يبينها المصنف، كما بينت في بعض الأحيان الأصل الذي أدى إلى الاختلاف في الفرع.

(ح) ذكرت أرقام المسائل التى ذكر المؤلف أنها مرت، أو سَتَمُرُّ في هذا الكتاب.

(ط) حرصت على أن يكون تخريج المسائل من كتب ظاهر الرواية التي تيسرت لي، وإن لم يكن فمن الكتب الجامعة لكتب ظاهر الرواية كالمبسوط، ثم بعد ذلك الأقدم فالأقدم من هذه المصادر.

٧ـ قمت بتعريف المصطلحات العلمية.

٨ـ قمت بتعريف الأعلام التى ذكرها المؤلف تعريفًا موجزًا.

٩ـ قمت بعمل الفهارس كما يلي :ـ

أ ـ الآيات.

ب ـ الأحاديث.

ج ـ الآثار.

د ـ الأعلام.

هـ ـ الأعلام الواردة في الدراسة.

و ـ الأماكن والقبائل والفرق.

ز ـ الكلمات المشروحة.

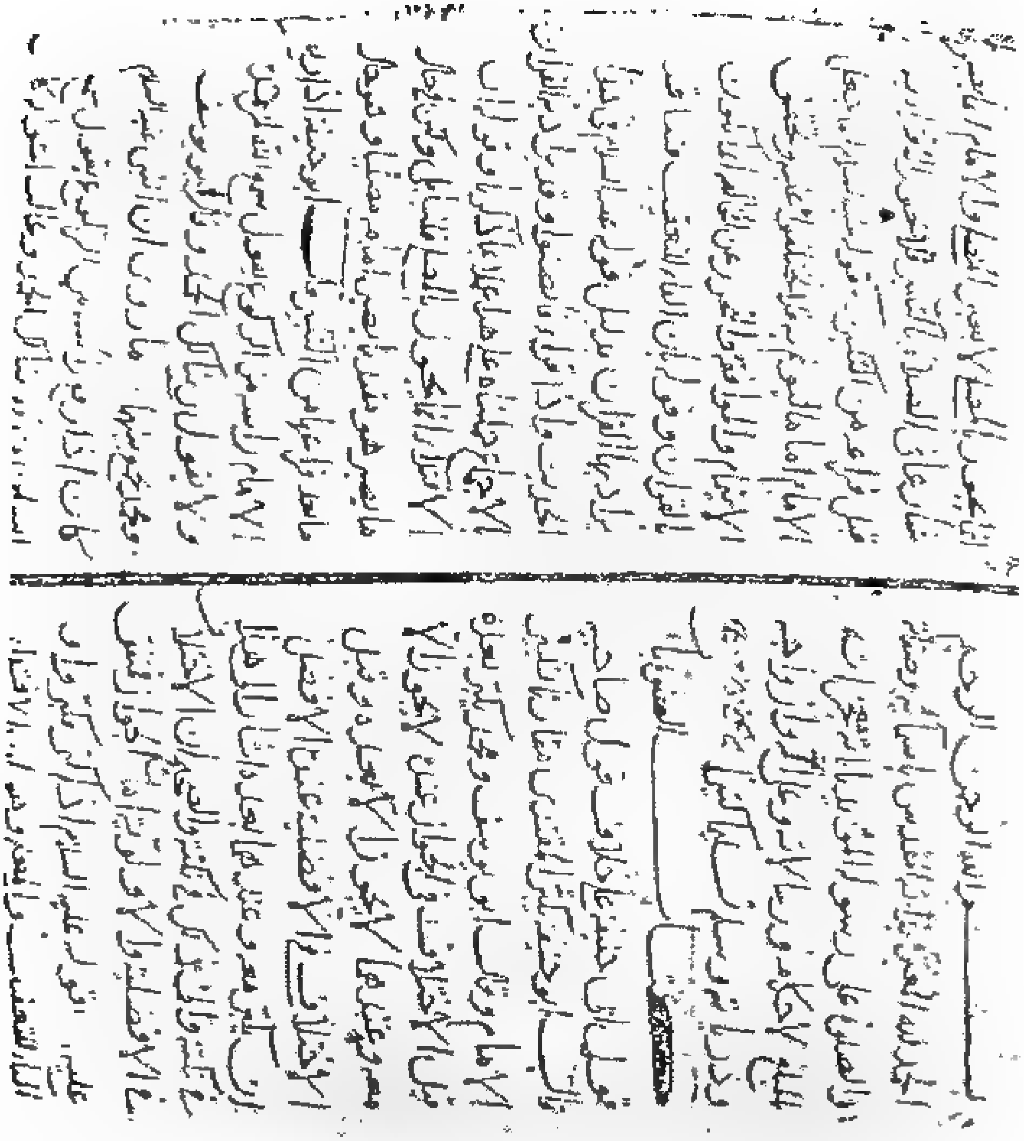
ح ـ الأبيات الشعرية.

ط ـ المصادر والمراجع.

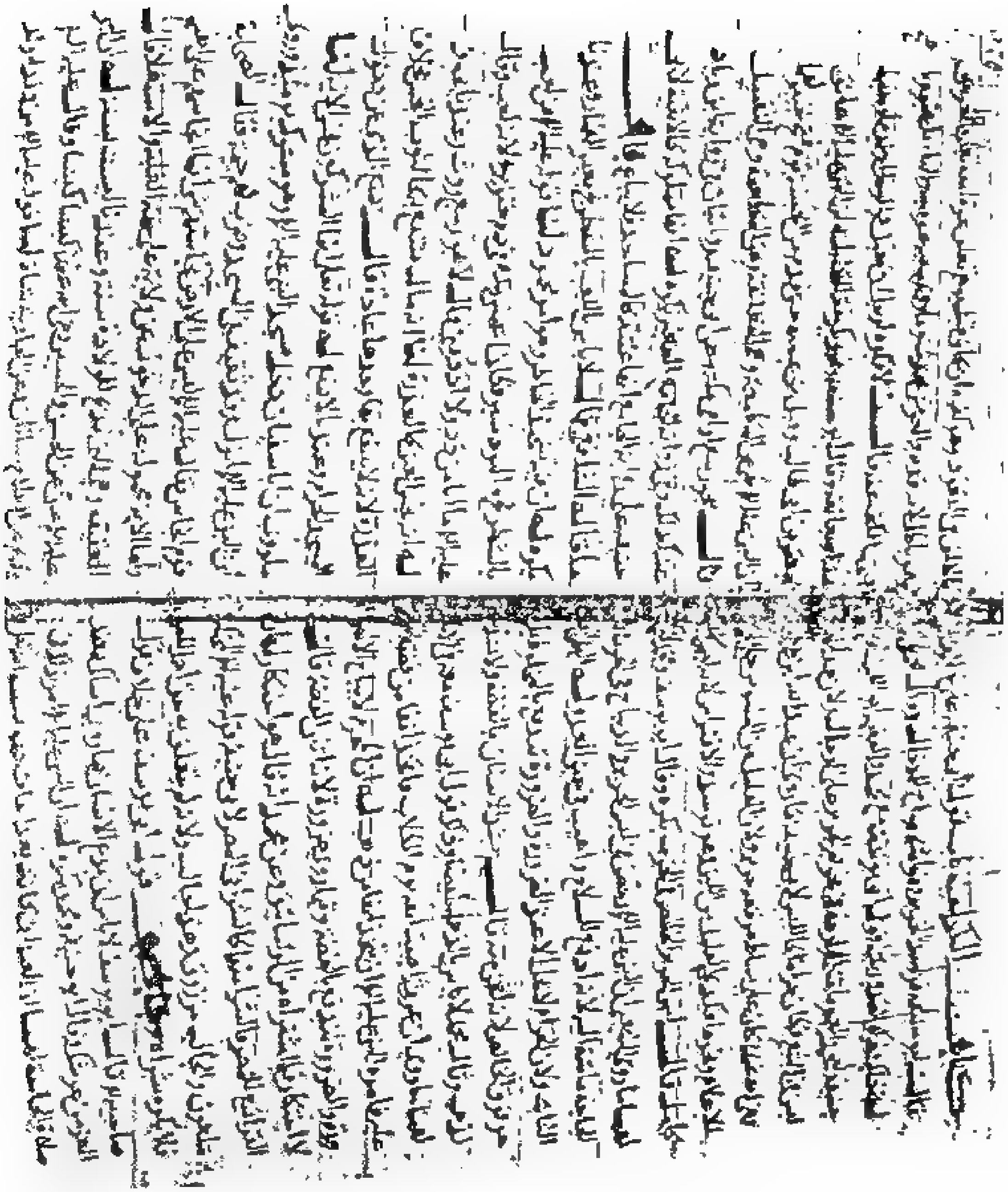
ى ـ المسائل.

هذا والله أسأل أن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم، وأن ينفع به، وأن يثيبنا عليه، وأن يغفر لنا زلاتنا، إنه سميع مجيب.

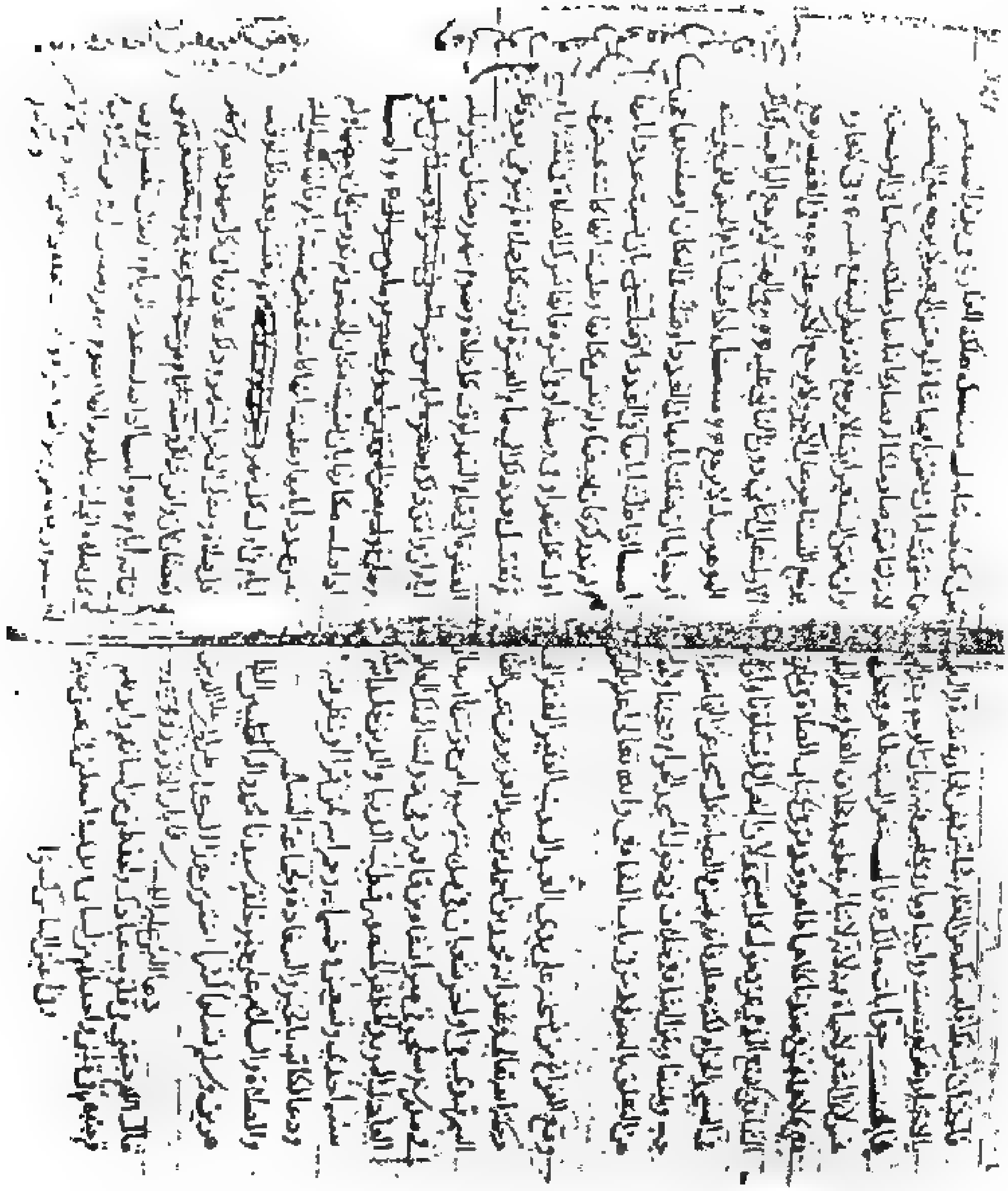
د. عبدالرحمن بن مبارك الفرج



الورقة الأولى من نسخة الأصل



الورقة ٣١٩ من نسخة الأصل



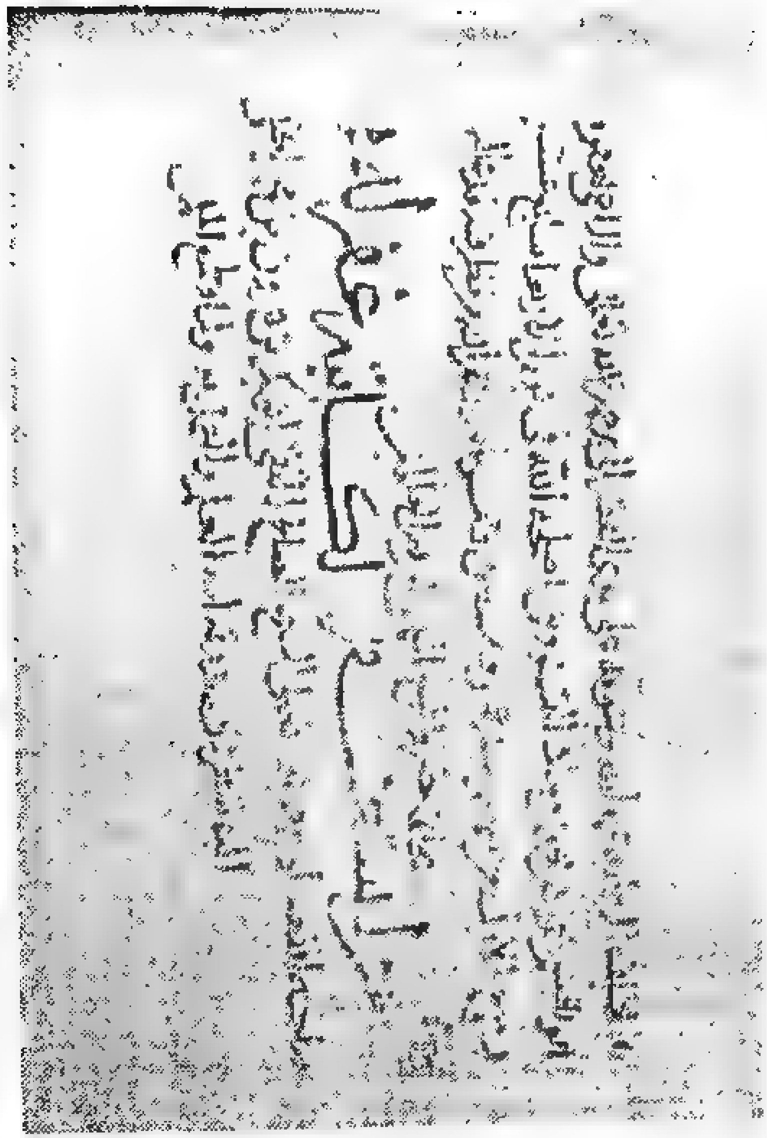
الورقة الأخيرة من نسخة الأصل



صفحة العنوان من نسخة (ط)



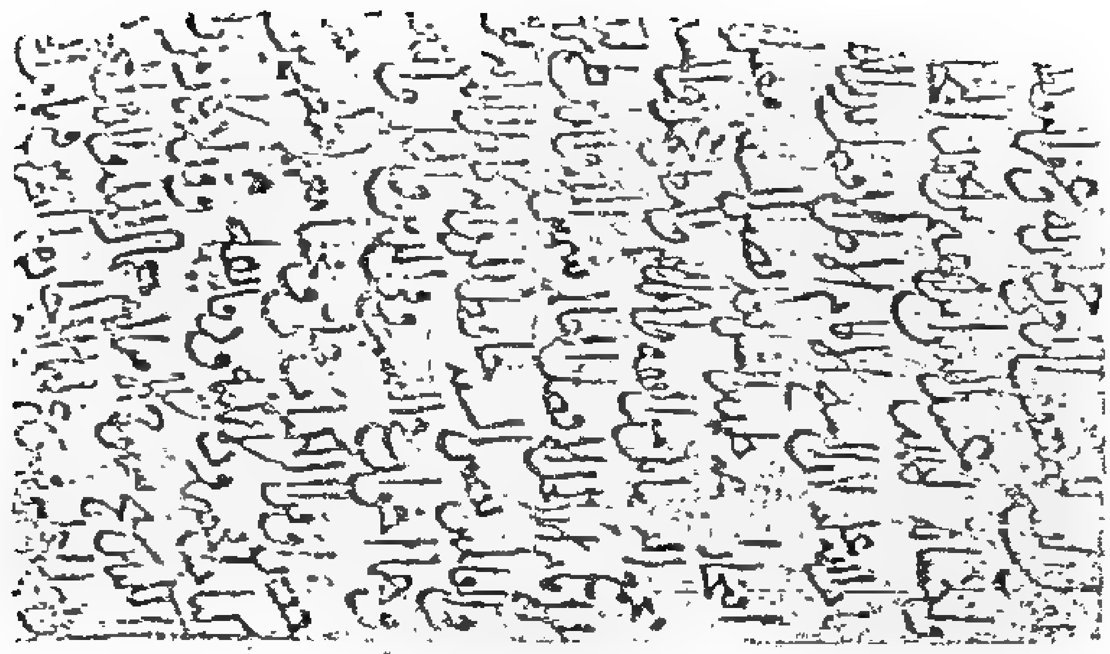
الورقة الأولى من نسخة (ع)

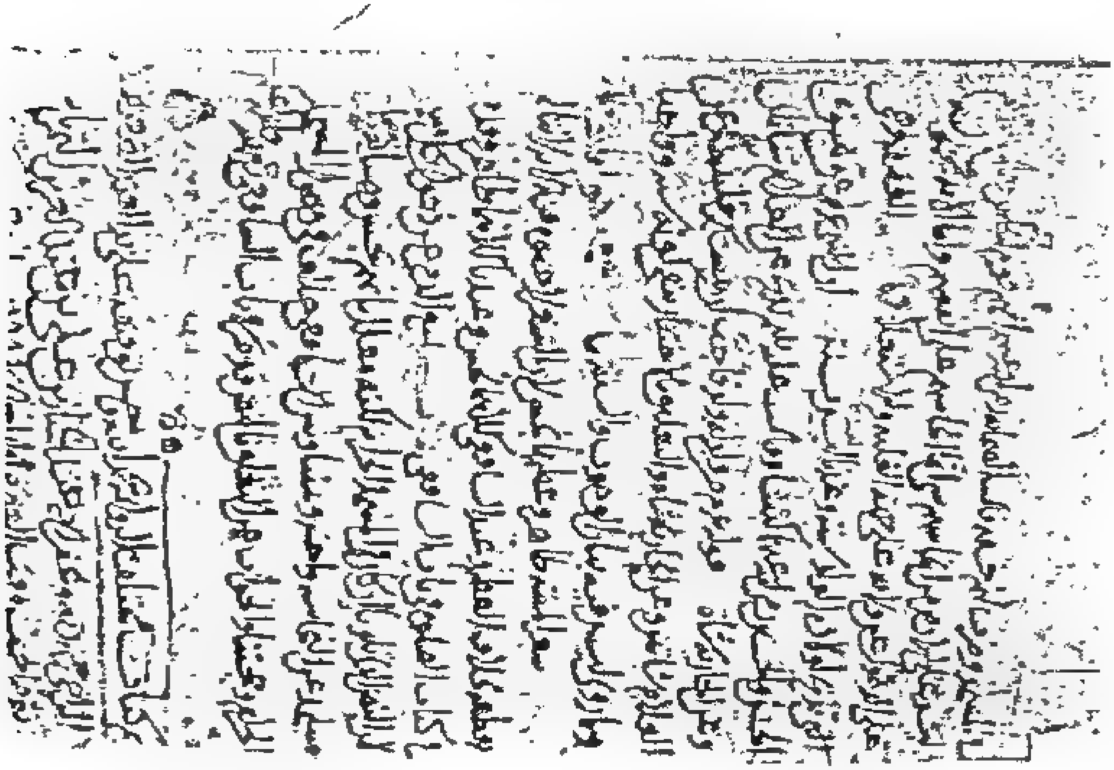


الورقة الأخيرة من نسخة (أ)



الورقة الأولى من نسخة (ك)

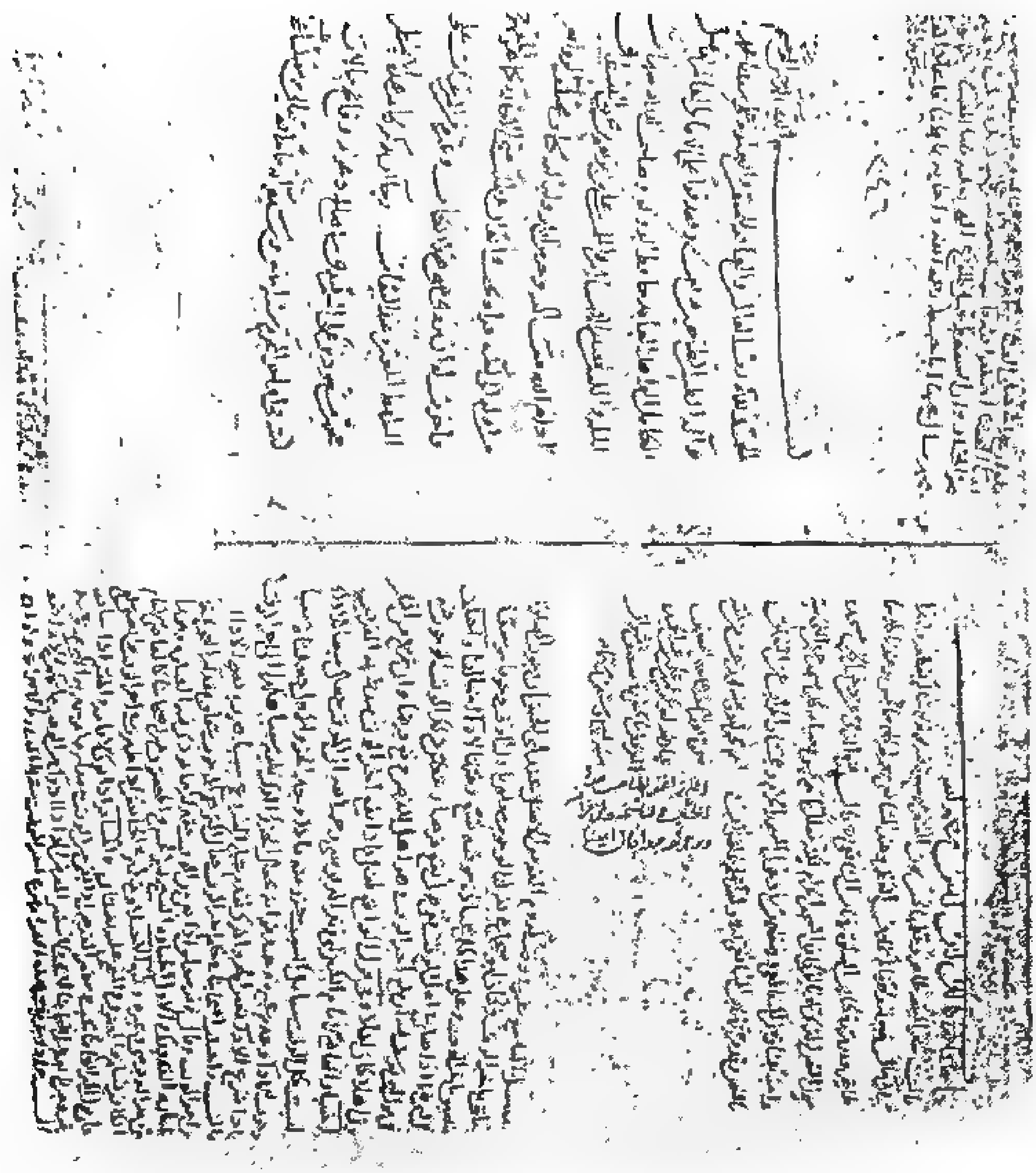




الورقة الأخيرة من نسخة (ك)



الورقة الأولى من نسخة (ط)



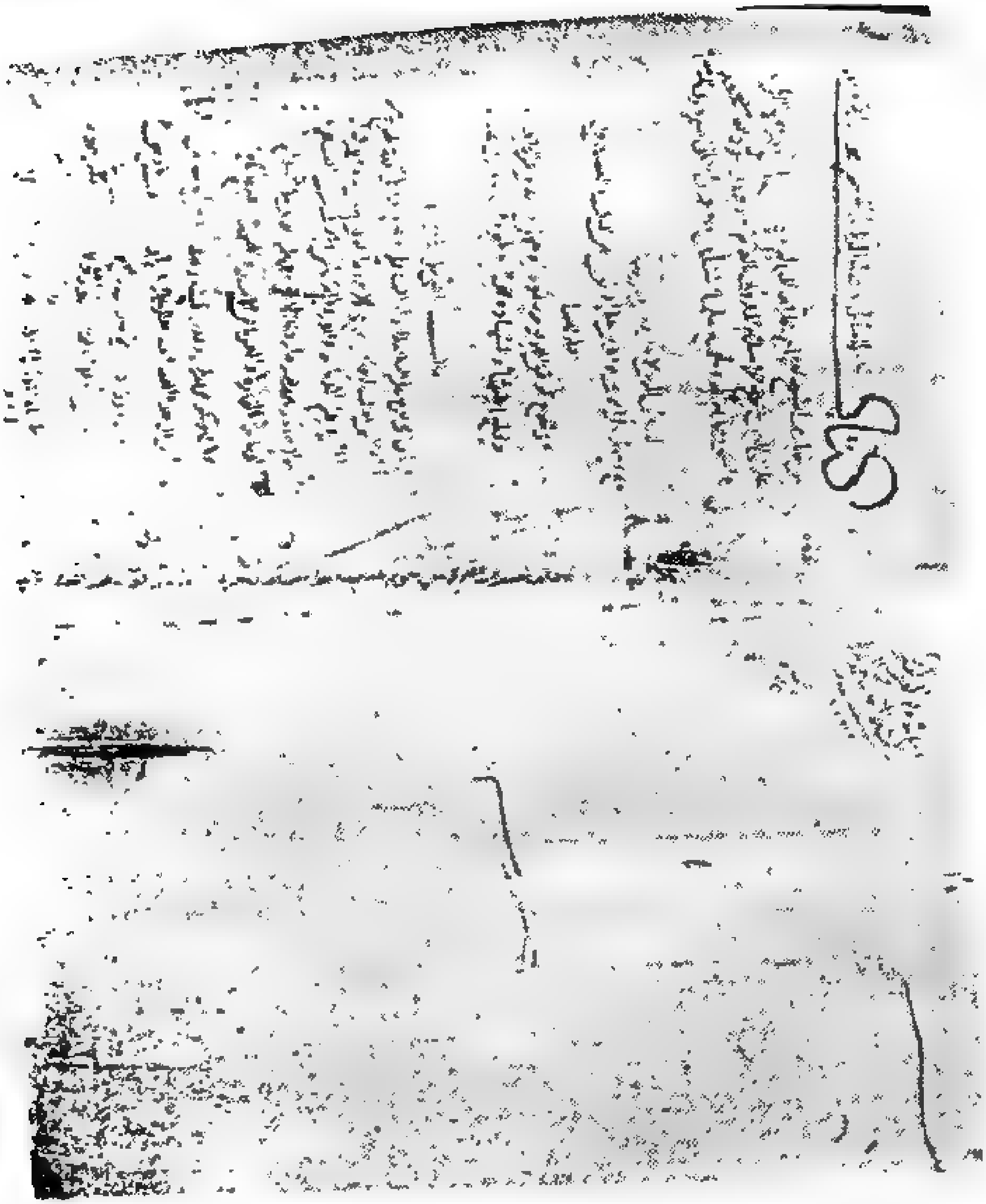
الورقة الأخيرة من نسخة (ط)



صفحة العنوان من نسخة (ش)



الورقة الأولى من نسخة (ش)



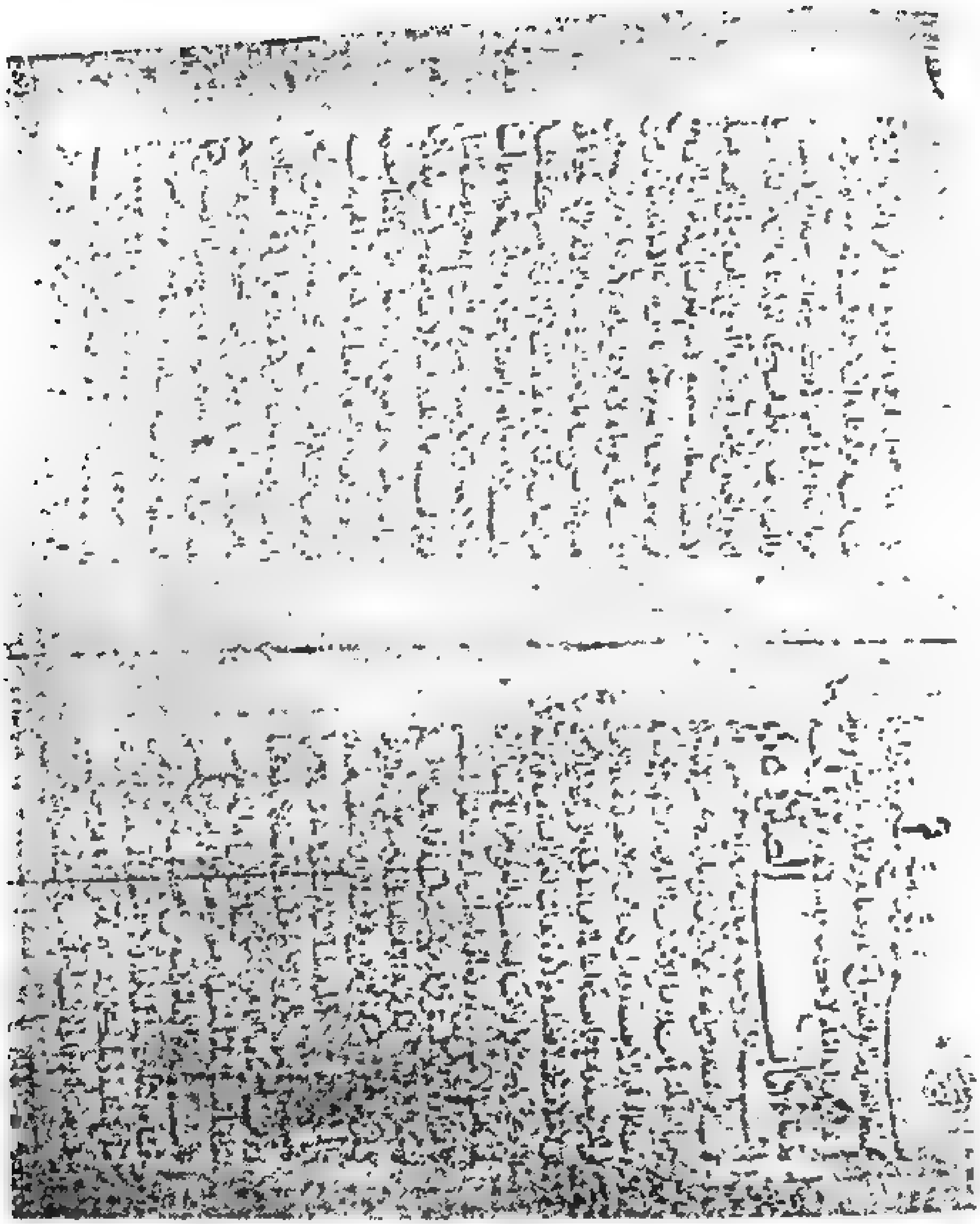
صفحة العنوان من نسخة (ح)



الورقة الأولى من نسخة (ح)



الورقة الأخيرة من نسخة (ح)



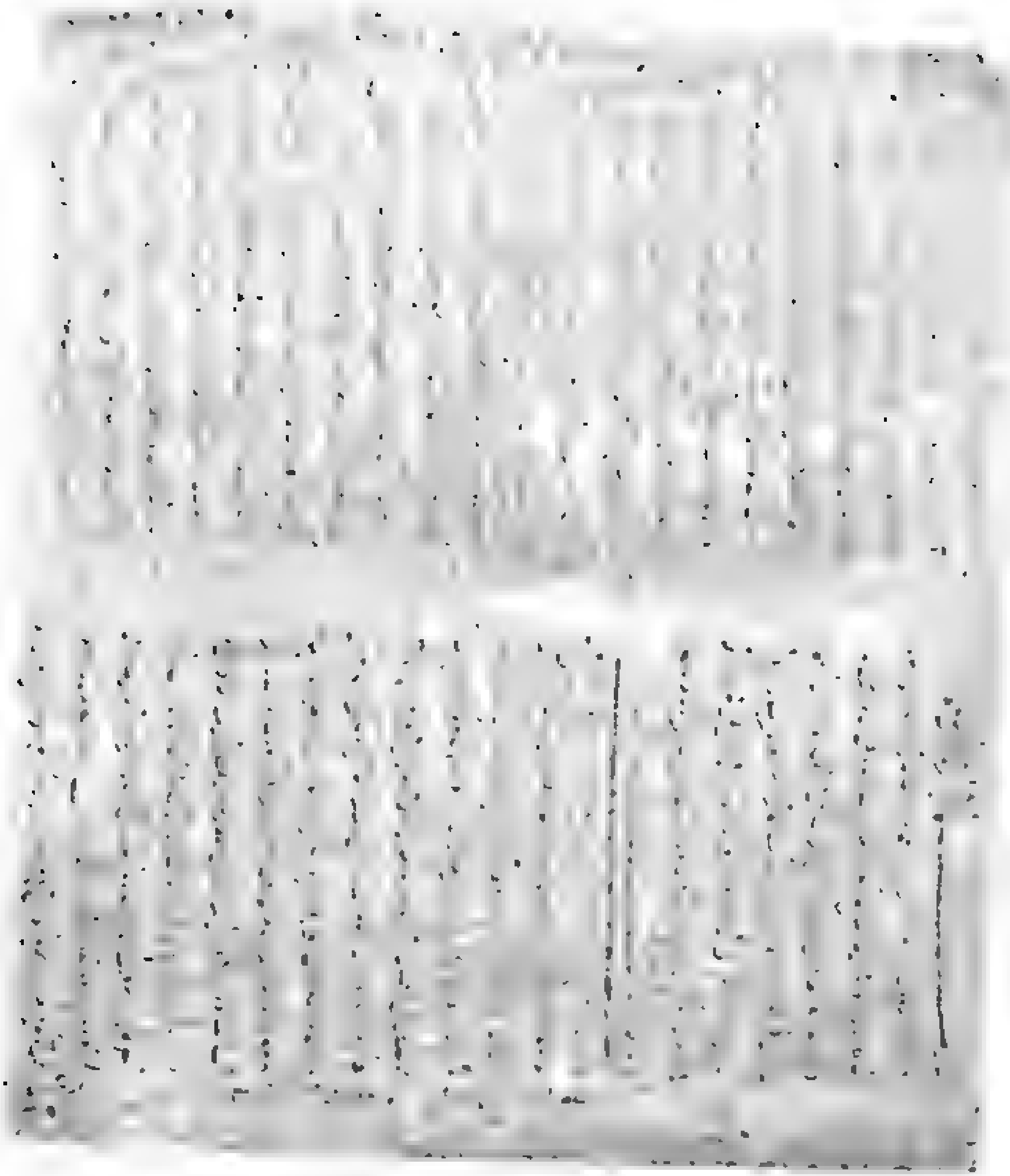
الورقة الأولى من نسخة (ق)



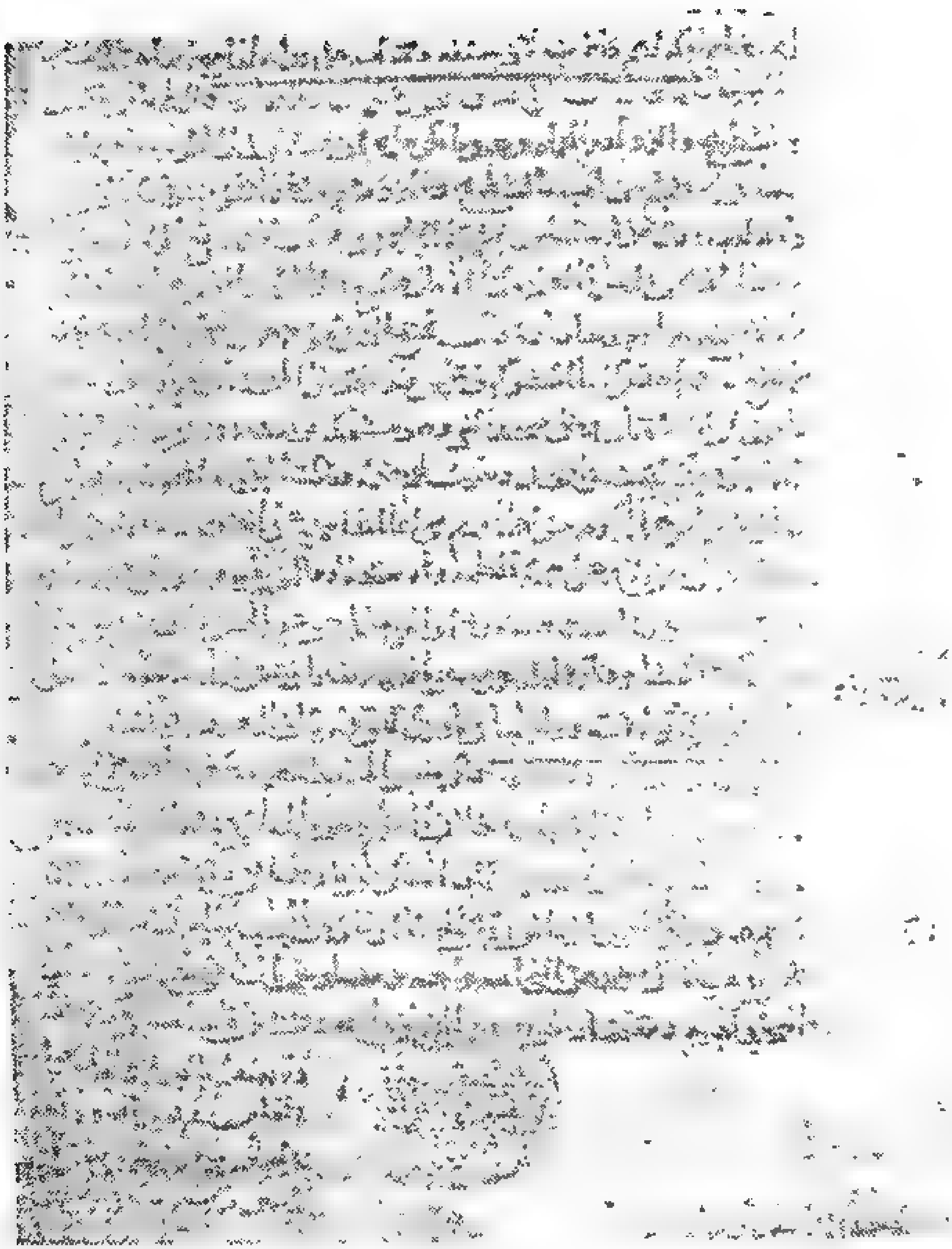
الورقة الأخيرة من نسخة (ق)



صفحة العنوان من نسخة (ز)



الورقة الأولى من نسخة (ز)



الورقة الأخيرة من نسخة (ز)

بسم الله الرحمن الرحيم(١)

الحمد لله المُعْتَزِّ بذاته(٢)، المقدَّسِ(٣) بأسمائه وصفاته، والصلاة والسلام على رسوله المؤيَّد بآياته [و](٤) معجزاته، المبلِّغ لأحكامه(٥) ورسالاته، وعلى آله، وأزواجه(٦) وذرياته(٧)، وسلم تسليمًا كثيرًا(٨). [وبعد: فإني قصدت أن أذكر(٩) مسائل مختلف الرواية، وأرسم لخلاف كل واحد من الأئمة بابًا على الترتيب الذي رتبه بعض أستاذِيِّنا - رحمهم الله - غير(١٠) أنهم أوردوا الكتب كلها في كل باب. وأنا أوْرِدُ الأبواب كلها في كل كتاب، وأذكر في كل مسألة نُكْتَةً شافية، وحجة كافية، وسألت الله تعالى التوفيق لإتمامه، بفضله وإنعامه(١١)](١٢).

---

(١) في أ زيادة (رب يسر وأعن بلطفك) وفي ح (رب يسر)، وفي ك (رب يسر وأعن لختمه) وهي زيادة لا تؤثر في المعنى وقد تكون من الناسخ.

(٢) في ش، ح، ك، أ (المتعزز بذاته)، وفي ز (المتفرد بذاته) بدل (المعتز بذاته)، وجميع الأساليب تؤدي إلى المعنى.

(٣) في ح، ك، أ (المتقدّس) بدل (المقدّس)، والمعنى واحد.

(٤) سقطت الواو من الأصل، وهو وهم من الناسخ؛ لأن سياق الكلام يحتاج إلى الواو للعطف على ما سبق.

(٥) في ح، ك (بأحكامه) بدل (لأحكامه)، والصواب (لأحكامه) ؛لأن اللام توضح الشيء المبلغ، والباء تؤدي إلى كون الأحكام أداة للتبليغ.

(٦) في ش، ز زيادة (وأصحابه) وهي زيادة حسنة لفضل الصحابة.

(٧) في ح، ك (وأصحابه وأزواجه) بدل (وأزواجه وذرياته) والمعنى واحد.

(٨) قوله (وسلم تسليمًا كثيرًا) سقط من ح، ق، ك، أ والأولى إثباتها ؛لأن السلام تابع للصلاة على النبي وآله وذرياته وأصحابه.

(٩) في ح، ك (أكتب) بدل (أذكر) والأصح الكتابة؛ فهي أبقى من الذكر؛ لأن الذكر باللسان

(١٠) في ح، ك (إلا) بدل (غير) وكلا الأداتين للاستثناء إلا أن (إلا) حرف، و (غير) اسم.

(١١) في ح، ك زيادة على ماني نسخة ش (إنه قريب مجيب) وهي زيادة لا تؤدي إلى تغيير المعنى، إلا أنها حسنة لما فيها من تمجيد الله.

(١٢) ما بين القوسين سقط من الأصل، ق، أ. إلا أن إثباتها أولى؛ لأن المؤلف يبين طريقته في ترتيب الكتاب، وهي طريقة جديدة، لم يسبقه إليها أحد.

كتاب الصلاة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١- قال (أبو حنيفة): يُكَبِّرُ المُقْتَدِي[١] مقارنًا لتكبير[٢] الإمام.

وقال أبو يوسف ومحمد: يكبر بعده[٣].

قيل: الاختلاف في الجواز[٤]، لايجوز إلا معه[٥]، وعندهما: لا يجوز إلا بعده[٦].

وقيل: الاختلاف في الأفضلية[٧]؛ عنده الأفضل أن يكبر معه، وعندهما: بعده.

أشار إلى ذلك[٨] في نُكَتِه، وإلى ذلك في نُكَتِهِ[٩] والصحيح أن

---

(١) المقتدي: من أدرك الإمام، مع تكبيرة الافتتاح. (أنيس الفقهاء، ص ٩٠) وذكر في التعريفات الفقهية أن المقتدي: من اقتدى بالإمام سواء كان مدركًا، أو لاحقًا، أو مسبوقًا. (التعريفات الفقهية، ص ٥٠١) والتعريف الأول يوافق ماجاء في المسألة.

(٢) في أ (تكبير) بدل (لتكبير) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز (بعد تكبير الإمام) بدل (بعده) والأفضل ما في ش، ز؛ لأنه يوضح المراد أكثر.

(٤) في ز (قيل الاختلاف وقع في جواز الاقتداء، وعدم الجواز) بدل (قيل الاختلاف في الجواز)، والأولى ماجاء في ز؛ لأنه يوضح المقصود من الجواز.

(٥) في ح (عنده يجوز معه) بدل (عنده لا يجوز إلا معه) والتعبير الثاني أصح؛ لأنه ينفي لجواز مع غيره، أما التعبير الأول فقد يجوز معه ومع غيره.

(٦) في ر (عنده: يجوز الاقتداء إذا كبر مقارنًا لتكبير الإمام، وعندهما لا يجوز) بدل (عنده. لا يجوز إلا معه، وعندهما: لايجوز إلا بعده) والتعبير الثاني هو الأقرب إلى الصواب؛ لأنه يؤدي إلى المعنى بطريقة أسهل، وبتعبير أدق.

(٧) في ز زيادة (وأما الجواز فمتفق عليه في الوجهين جميعًا) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٨) في ق (هذا) بدل (ذلك) والصواب (هذا) لأن الإشارة (هذا) تدل على قرب المشار إليه.

(٩) النكتة: هي مسألة لطيفة أخرجت بدقة نظر وإمعان فكر، من نَكَتَ رمحه بأرض إذا أثر فيها، وسميت المسألة الدقيقة نكتة لتأخر الخواطر في استنباطها. (التعريفات للجرجاني ص ١٢٨).

الاختلاف[1] في الأفضلية[2]، والأولوية. أما[3] الجواز فمتفق عليه.

[لهما][4]: قوله ـ صلى الله عليه وسلم: «إذا كَبَّرَ الإمامُ[5] فكَبِّرُوا»[6]. والفاء للتعقيب. والمعنى وهو أن الاقتداء إنما يجوز[7] بالمصلي، لا بغير المصلي، والإمام إنما يصير شارعًا في الصلاة بالتكبير، فلا يجوز الاقتداء به قبل فراغه من التكبير[8].

في ش، ز (أشار إلى هذا في نكتة ذكرت) بدل (أشار إلى ذلك في نكتته، وإلى ذلك في نكتته) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي ز زيادة (على هذا لما نذكر) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١) في ش زيادة (وقع) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٢) من قوله (عنده: الأفضل ... إلى ... في الأفضلية) سقط من ح. وسقوطها قد لا يؤثر في المعنى المراد؛ لأن الجملة الساقطة تفصيلية. إذ يجوز أن يقول: (الاختلاف في الأفضلية، والأولوية، أما الجواز فمتفق عليه).

(٣) في ز (وأما) بدل (أما)، والصواب (وأما)؛ لأن الواو توحي بربط الكلام اللاحق بالكلام السابق.

(٤) (لهما) سقطت من الأصل، ش. والصواب إثباتها لمعرفة أن هذا هو وجه قول أبي يوسف ومحمد.

(٥) (الإمام) سقط من ق، والصواب عدم إثباتها لما ورد في رواية البخاري ومسلم. إلا أن ما أثبت في الأصل هو من رواية الطحاوي.

(٦) رواه مسلم في الصلاة ٤٠٤ باب التشهد في الصلاة ص ١٤، ١٥ جـ ٢، دار الآفاق الجديدة بيروت. بلفظ (فإذا كبر فكبروا) عن أبي موسى الأشعري. ورواه البخاري بلفظ «إنما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا كبر فكبروا» كتاب الصلاة باب إيجاب التكبير وافتتاح الصلاة، وأبو داود، كتاب الصلاة باب التشهد رقم ٩٧٢ عن أبي موسى، ص٢٥٥ ،جـ ١ بلفظ «فإذا كبر فكبروا». ورواه أبو داود أيضًا عن حطّان بن عبدالله الرقاشي بهذا اللفظ، وزاد «فإذا قرأ فأنصتوا» رقم ٩٧٣ ص ٢٥٦ جـ١، دار إحياء التراث العربي. والنسائي في كتاب الإمامة، باب مبادرة الإمام ص ٩٦، ٩٧، جـ ٢ (دار الكتاب العربي) وكتاب السهو، باب كيف التشهد ص ٤١، ٤٢ عن أبي موسى بلفظ (فإذا كبر فكبروا) والطحاوي جـ ١ ص ٢٣٨، كتاب الصلاة، باب الإمام يقول: سمع الله لمن حمده بسنده عن أبي موسى الأشعري، قال: علمنا رسول ﷺ الصلاة فقال: « إذا كبر الإمام فكبروا، وإذا ركع فاركعوا ......» الحديث.

(٧) في ش، ز (ولأن الاقتداء إنما يصح) بدل (والمعنى وهو أن الاقتداء إنما يجوز) والجملة الثانية أولى؛ لأن الكلام يبين معنى الحديث فلا يصح أن تبدأ بـ (لأن).

(٨) في ش، ز (إنما يصير الإمام مصليًا بعد فراغه من التكبير) بدل (فلا يجوز الاقتداء به قبل

له قوله - ﷺ - «إنما جُعِلَ الإمام إماماً، ليُؤتَمَّ به، فلا تختلفوا عليه»[١]. وتحقيق الائتمام، والموافقة، والتحرز عن المخالفة، إنما يكون بالقِرَان[٢]. وقوله[٣]- بأن الفاء للتعقيب. قلنا: قد يراد بها القِرَان، بدليل قوله - ﷺ - في هذا الحديث: «وإذا قرأ فأنصتوا»، وقد يراد به القِرَان[٤] بالإجماع؛ حملناه[٥] على هذا بما ذكرنا[٦]. وقوله: إن الاقتداء إنما يجوز[٧] بالمصلي قلنا: بلى[٨] ولكن[٩] في حال ما يصير هو[١٠] مقتديًا، يصير إمامه[١١] مصليًا. وهو حال ما بعد[١٢] فراغهما من التكبير[١٣].

فراغه من التكبير) والتعبير الثاني هو الصحيح؛ لأن العبارة أنسب في المقام.

(١) رواه البخاري في كتاب الصلاة، باب إقامة الصف من تمام الصلاة عن أبي هريرة بلفظ: «إنما جعل الإمام ليؤتم به، فلا تختلفوا عليه» وفي صفة الصلاة، باب إيجاب التكبير، وافتتاح الصلاة. ورواه البخاري في غير موضع أيضًا عن أنس بن مالك برقم ٦٨٩، وعن عائشة برقم ٦٨٨، ورواه مسلم عن أنس بن مالك كتاب الصلاة، باب ائتمام المأموم بالإمام ص ١٨.

(٢) في ش، ز (وتمام الموافقة والتحرز عن المخالفة بالمقارنة) بدل (وتحقيق الائتمام، والموافقة، والتحرز عن المخالفة إنما يكون بالقِرَان) والتعبيران يؤديان نفس المعنى إلا أن التعبير الأول أوضح.

(٣) في ق، (وقولهما) بدل (وقوله)، وفي ز (وأما المعنى قوله). وما في ق هو الصواب؛ لأن المتكلم هو أبو حنيفة، يرد على صاحبيه.

(٤) في ش، ز (وأنه للقران) بدل (وقد يراد به القران) وفي أ (وقد أريد به القران) وما في (أ) هو الصواب؛ لأنه يوضح المراد من الحديث، إذ الضمير (به) عائد على الحديث.

(٥) في ش، ز (فحملناه) بدل (حملناه) والأولى أصح لابتدائها بفاء السببية.

(٦) في ش، ز (روينا) بدل (ذكرنا) والصواب (ذكرنا)؛ لأنه لم يرو الحديث وإنما ذكره فقط.

(٧) في ز (يصح) بدل (يجوز) والمعنى واحد.

(٨) (بلى) سقطت من ح، وإثباتها أولى ليتم السياق.

(٩) في ز (لكنه) بدل (لكن) والصحيح (لكنه)؛ لأن الكلام عن معين وهو المقتدى.

(١٠) (هو) سقطت من ز. وفي ق، ح (ما هو يصير) بدل (ما يصير هو) والصواب (مايصير هو)؛ لأن الضمير الدال على فاعل، أو خبر لفعل ناسخ يأتي بعد الفعل

(١١) في ز (الإمام) بدل (إمامه) والصحيح (إمامه)؛ لأن سياق الكلام يدل على المقتدي بإمامه، وليس بإمام آخر.

(١٢) في ز، (وهو بعد) بدل (وهو حال ما بعد) والصواب الثاني؛ لأن هذه العبارة توضح ما جاء في العبارة السابقة؛ فلابد أن تشتمل على كلمة (حال) لتدل على معنى ماسبق.

(١٣) انظر المبسوط جـ ١ ص ٣٨، والأصل لمحمد بن الحسن الشيباني جـ ١ ص ١٦ إدارة

٢ـ قال (أبو حنيفة): إذا رفع الإمام رأسه من الركوع، يقول: سمع الله لمن حمده، ولايقول: ربنا لك الحمد.

وقال أبو يوسف ومحمد[١]: يجمع بينهما[٢].

لهما: ماروِيَ أن النبي - ﷺ - كان[٣] إذا رفع رأسه من الركوع، يقول·

القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي. وانظر البدائع، جـ ١، ص ٣٨٦، طبعة زكريا على يوسف، وقدم له أحمد مختار عثمان.

وعند الحنابلة: الأولى للمأموم أن يشرع في أعمال الصلاة بعد إمامه لحديث: «إنما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا كبر فكبروا» الحديث. والفاء للتعقيب وحديث أبي موسى: «فإن الإمام يركع قبلكم، ويرفع قبلكم». مسلم كتاب الصلاة، باب التشهد في الصلاة، حديث رقم ٦٢، جـ ٣٠٣. وأما إذا وافقه فيها أو في السلام فهو مكروه لمخالفته السنة، وصلاته لم تفسد؛ لأنه اجتمع معه في الركن. (منار السبيل جـ ١ص ١٢٢ .والكافي جـ ١ ص ٢٣٥) والحديث السابق رواه مسلم أيضاً، كتاب الصلاة، باب ائتمام المأموم بالإمام، حديث رقم ٨٦، جـ ١ ص ٣٠٧. وعن أبي هريرة: «إنما الإمام ليؤتم به، فلا تختلفوا عليه». ورواه أبو داود في كتاب الصلاة باب الإمام يصلي من قعود، رقم ٦٠١، ٦٠٣، ص ١٦٤، ٦٠٤ص ١٦٥ جـ ١. عن أنس بن مالك، وأبي هريرة، ورواه النسائي في كتاب الافتتاح، باب تأويل قوله عزوجل: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿٢٠٤﴾﴾ عن أبي هريرة بلفظ «إنما جعل الإمام ليؤتم به ... الحديث» مج ١ جـ ٢ ص ١٤٢.

(١) في ش (لهما) بدل (وقال أبو يوسف ومحمد) والصحيح الثاني؛ لأنه يوضح قول الصاحبين بعد أن وضح قول أبي حنيفة.

(٢) قال العيني في البناية: «أي لا يقول الإمام ربنا لك الحمد عند أبي حنيفة، وبه قال مالك، وأحمد، وحكاه بن المنذر عن ابن مسعود، وأبي هريرة، والشعبي، قال: وبه أقول. وقالا: يقولها في نفسه: أي قال أبو يوسف ومحمد يقول الإمام ربنا لك الحمد سرّاً، أو هو معنى قوله في نفسه، وبه قال الثوري، والأوزاعي، وأحمد في رواية، ويقتصر المأموم على ربنا لك الحمد. وقال الشافعي: يستحب له أن يقول: سمع الله لمن حمده، فإذا استوى فإنما يستحب له أن يقول: ربنا لك الحمد ملء السموات والأرض وملء ماشئت ...» (البناية جـ١ ص ١٨٥، وانظر الأصل للشيباني جـ ١ ص ٤، ٥، المبسوط جـ ١ ص ٢٠، والأم الشافعي جـ ١ ص ١١٢).

والراجح عند الحنابلة أن قَوْلَ: ربنا ولك الحمد للإمام والمأموم والمنفرد. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٠٦).

(٣) في ز (عن النبي ﷺ أنه كان) بدل (أن النبي ﷺ كان) والأولى ما في الأصل لدلالته

«سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد»(١). وغالب أحواله كان هو(٢) الإمامه. والمعنى أن الإمام يُحَرِّضُ(٣) على التحميد، فمن المحال(٤) أن ينسى نفسه، لقوله تعالى: ﴿أَتَأْمُرُونَ النَّاسَ بِالْبِرِّ وَتَنسَوْنَ أَنفُسَكُمْ﴾(٥) له: قوله - ﷺ -: «إذا قال الإمام: سمع الله لمن حمده، فقولوا(٦): ربنا لك الحمد»(٧)،

على المعنى بأسلوب سهل.

(١) رواه مسلم، كتاب الصلاة، باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع. عن ابن أبي أوفى بلفظ: «كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه من الركوع قال: سمع الله لمن حمده، اللّهم ربنا لك الحمد...» الحديث. برقم ٢٠٢، ولمسلم أيضًا روايات بنفس المعنى جـ ١ ص ٣٤٦، ٣٤٧. ورواه النسائي، كتاب الافتتاح، باب ما يقول في قيامه ذلك. عن ابن عباس أن النبي ﷺ: كان إذا قال: سمع الله لمن حمده، قال: ربنا لك الحمد، وروى النسائي عن أبي هريرة قال: كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه من الركوع قال: اللّهم ربنا ولك الحمد. ورواه بهذا المعنى عن ابن عمر أيضًا، في باب ما يقول الإمام إذا رفع رأسه من الركوع حديث رقم ١٠٦٠، جـ ٢ ص ١٩٥. ورواه البخاري عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ كان إذا افتتح رفع يديه حذو منكبيه ... وفيه ... وكان إذا رفع رأسه من الركوع قال: «سمع الله لمن حمده، ربنا ولك الحمد» كتاب الصلاة، باب إلى أين يرفع يديه، جـ ١ ص ١٨٨.

(٢) (كان هو) سقطت من ش، ز، وفي ق (كانت هي) بدل (كان هو) والصواب ماجاء في ق، لأن (أحواله) لفظ مؤنث (والإمامة) مؤنث.

(٣) في ز، ق زيادة (غيره) بعد الفعل يحرض، وهي زيادة توضح المعنى. والتحريض هو الحث على الشيء (معجم لغة الفقهاء) ص ١٢٢.

(٤) في ز (فلا يجوز) بدل (فمن المحال) والأولى أفضل، لأن المقام ليس بمقام استحالة.

(٥) سورة البقرة: (٤٤) الآية سقطت من ش، ز، والأولى إثباتها للدلالة على صحة ما قالا.

(٦) في ش، ز (قولوا) بدل (فقولوا)، والأفضل الثانية؛ لأن وجود الفاء للتعقيب، والمأموم لايقول ربنا ولك الحمد إلا بعد قول الإمام سمع الله لمن حمده.

(٧) رواه البخاري في صفة الصلاة، باب فضل اللّهم ربنا لك الحمد. عن أبي هريرة: «إذا قال الإمام: سمع الله حمده، فقولوا ربنا لك الحمد» برقم ٧٩١ ص ٢٨٣. وفي كتاب بدء الخلق، باب إذا قال أحدكم: آمين، برقم ٣٢٢٨ جـ ٦ ص ٣١٢. ورواه مسلم في كتاب الصلاة، باب التسميع والتحميد، والتأمين جـ ١ ص ٣٠٦ عن أبي هريرة حديث رقم ٧١. والإمام مالك في الموطأ في التأمين خلف الإمام، عن أبي هريرة. (تنوير الحوالك جـ ١ ص ١١٢). وأبو داود في كتاب الصلاة، باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع جـ ١ ص

قسْمَ الأذكار[١] بينهما[٢]، والقسمة بين الإمام والمقتدي تقتضي قطع[٣] الشركة[٤]، [كقوله][٥] صلى الله عليه وسلم: «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر»[٦]. والمعنى أن المقتدي[٧] يأتي بالتحميد عند الانتصاب

٢٢٤، عن أبي هريرة: «إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده، فقولوا: اللّهم ربنا ولك الحمد». والترمذي في باب مايقول الرجل إذا رفع رأسه من الركوع جـ ٢ ص ٥٥ رقم ٢٦٧ وقال حديث حسن صحيح. والنسائي، عن أبي هريرة، باب قوله ربنا ولك الحمد، حديث رقم ١٠٦٣ جـ ٢ ص ١٩٦، ١٩٧ وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا جـ ١ ص ٢٧٦.

(١) في ز (الذكر) بدل (الأذكار) والثانية أصح لأنها بلفظ الجمع، والتقسيم لأذكار وليس بذكر واحد.

(٢) في ز (بين الإمام والمقتدي) بدل (بينهما) والأولى أولى؛ لأنها توضح المقصود من كلام المؤلف.

(٣) في ش (والقسمة تقطع الشركة) بدل (والقسمة بين الإمام والمقتدي تقتضي قطع الشركة) والعبارة الثانية أولى؛ لأنها شارحة لكلام المصنف. وقوله (بين الإمام والمقتدي) سقط من ز.

(٤) (الشركة) سقطت من ح وهو وهم من الناسخ.

(٥) في ق (كقوله) بدل (لقوله) والصواب (كقوله)؛ لأن الحديث أورد للتمثيل، وليس للاستدلال.

(٦) رواه لبخاري بلفظ: «اليمين على المدعى عليه» كتاب التفسير رقم ٤٥٥٢ باب ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ﴾ جـ ٨ ص ٢١٣. ومسلم بلفظ: «قضى باليمين على المدعى عليه»، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه جـ ٥ ص ١٢٨. والترمذي في كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه رقم ٣٦١٩ جـ ٣ ص ٣١١. والترمذي بلفظ «البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه» برقم ١٣٤١ كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ص ٦١٧ جـ ٣، والنسائي بلفظ: «قضى أن اليمين على المدعى عليه» كتاب آداب القضاء، باب عظة الحاكم على اليمين. جـ ٨ ص ٢٤٨ حديث رقم ٥٤٢٥ وأخرجه البيهقي من حديث ابن عباس جـ ١٠ ص ٢٥٢ في كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه والدارقطني في كتاب الأقضية والأحكام رقم ٣٥، ٤٥، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ (المدعي أولى بالبينة) جـ ٤ ص ٢١٤، ٢١٦.

(٧) في ش، ز (ولأن المقتدي) بدل (والمعنى أن المقتدي) والثانية أصح؛ لأن الكلام هنا لإيضاح معنى الحديث، لا للتعليل.

مقارنًا لتسميع الإمام، فلو قلنا: أن الإمام يأتي بالتحميد[1]، يقع تحميده بعد تحميد القوم[2]، و هو خلاف[3] موضوع الإمامة. وما رُوي من الحديث محمول على حالة الإنفراد في النوافل، عملاً بما ذكرناه. وقوله: يحرّض غيره[4]، فلا ينسى نفسه. قلنا: حظ الترغيب[5] والدلالة على الخير، حظ فعله[6] من الثواب[7]، بدليل قوله[8]ـ ﷺ ـ: «الدال على الخير كفاعله»[9].

٣ـ قال (أبو حنيفة): إذا وضع المصلي أنفه في السجود، بدون الجبهة[10] من

---

(١) في ز (به) بدل (بالتحميد) والثانية أولى؛ لأنها توضح المقصود من الضمير.

(٢) في ش (فيقع تحميده بعده) وفي ز (يقع تحميد الإمام بعده) بدل (يقع تحميده بعد تحميد القوم) وما في الأصل وبقية النسخ أولى؛ لأنه أكثر توضيحًا للمعنى.

(٣) في ق (وهذا بخلاف) بدل (وهو خلاف) والصواب الثاني؛ لأننا لو قلنا: بخلاف فإنه يدل على استثناء شيء، أما إذا قلنا خلاف، فهو يدل على مخالفة الشيء، وهذا مخالف للإمامة.

(٤) في ز (حرض غيره بالتحميد) بدل (يحرض غيره)، والصحيح ماورد في الأصل وهو الثاني؛ لأنه مناسب لما بعده.

(٥) في ح زيادة (قلنا: بلى، ولكن الإمام ينال ما ينال غيره بالفعل حظ الترغيب) وهي زيادة موضحة للمعنى.

(٦) في ق (كحظ فاعله) بدل (حظ فعله) والصواب ما في الأصل؛ لأن ما سبقه ترغيب ودلالة وهي مصادر، فلا بد أن يكون المشبه مصدر وهو فعل لا فاعل.

(٧) في ز (قلنا: بلى ولكن الإمام بالتحريض ينال ما ناله غيره بالفعل) وفي ش (وأما المعنى قلنا: الدال على الخير كفاعله وحظه من الثواب حظ فاعله) بدل (قلنا: حظ الترغيب والدلالة على الخير، حظ فعله من الثواب) وعبارة الأصل والنسخ الأخرى أصح؛ لأنها توضح المعنى بسهولة ويسر.

(٨) في ز (على ما قال) بدل (بدليل قوله) والثانية أصح؛ لأنها تبين الدليل على صحة ما قاله، ورآه.

(٩) الحديث سقط من ش، وفي ز زيادة(وحظه من الثواب مثل فاعله) رواه مسلم، كتاب الإمارة، باب فضل إعانة الغازي في سبيل الله بركوب وغيره بلفظ «من دل على خير فله مثل أجر فاعله» حديث رقم ١٣٣ جـ ٣ ص ١٥٠٦. وأبو داود، كتاب الأدب، باب في الدال على الخير، برقم ٥١٢٩ بلفظ «من دل على خير فله مثل أجر فاعله » جـ ٤ ص ٣٣٣، والترمذي بلفظ «إن الدال على الخير كفاعله» ورواية أخرى للترمذي بلفظ مسلم، رقم ٢٦٧١ جـ ص ٤١، وابن حبان بلفظ مسلم كتاب الزكاة باب فيمن دل على خير، برقم ٨٦٧ في موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان ص ٢٢٠.

(١٠) في ز (جبهته) بدل (الجبهة) والأفضل ما في ز؛ لأنه يوافق ماسبقه من الكلام، حيث قال

غير عذر[1] ـ جار، وقد[2] أساء، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز، وروى أسد بن عمرو[3] عن أبي حنيفة مثل قولهما[4].

لهما: قوله ـ عليه السلام ـ: «**لا يقبل الله[5] صلاة من لا يمس أنفه الأرض[6]، كما يمس جبهته**»[7] والمعنى أنه مأمور بالسجود مطلقًا.

(أنفه) فالأولى أن يقول آخرًا (جبهته).

(1) (من غير عذر) سقطت من ح، وإثباتها أولى؛ لأنه عند العذر يجوز بالإجماع.

(2) (وقد) سقطت من ح، أ، وإثباتها أولى؛ لأنها تزيد في التحقيق للمعنى.

(3) أسد بن عمرو بن عامر القشيري، البجلي، أبو المنذر، قاضٍ من أهل الكوفة، من أصحاب الإمام أبي حنيفة، وهو أول من كَتَبَ كُتُبَ أبي حنيفة، ولي القضاء بواسط، ثم بغداد، وحج مع هارون الرشيد، توفي (١٨٨هـ) (الأعلام جـ ١ ص ٢٩٨).

(4) انظر الأصل جـ ١ ص ١٣، المبسوط جـ ١ ص ٣٤ وفيه يقول: «وإن سجد على الأنف دون الجبهة؛ جاز عند أبي حنيفة رحمه الله ويكره، ولم يجز عند أبي يوسف ومحمد رحمة الله عليهما وهو رواية أسد بن عمرو عن أبي حنيفة. وقال في البناية: «(وسجد على أنفه وجبهته) والجمع بينهما مستحب عندنا، وبه قال الشافعي وأبو ثور، وقال سعيد بن جبير والنخعي، وإسحاق يجب السجود عليهما، وعن مالك وأحمد رحمهما الله روايتان، كالمذهبين». وقال في شرح منتهى الإرادات: «والسجود على هذه الأعضاء السبعة مع الأنف بالمصلَّى ـ بفتح اللام ـ من أرض، أو حصير ونحوهما؛ ركن مع القدرة عليه لحديث ابن عباس «**أمر النبي أن يسجد على سبعة أعظم** ....» جـ ١ ص ١٨٦. وقال الشافعي في الأم: «**ولو سجد على جبهته دون أنفه كرهت ذلك له وأجزأه؛ لأن الجبهة موضع السجود**» وقال: «ولو سجد على أنفه دون جبهته لم يجزه؛ لأن الجبهة موضع السجود»، الأم جـ ١ ص ١١٤.

وقال ابن عبدالبر في الكافي: «ويسجد على جبهته وأنفه، ويجزئه أن يسجد على جبهته دون أنفه، ولا يجزئه إذا لم يسجد على جبهته» جـ ١ ص ٢٠٣.

(5) في ز زيادة (تعالى) وهي زيادة حسنة؛ لأن فيها تمجيد لله سبحانه.

(6) (الأرض) سقطت من ز، وإثباتها هو الصواب؛ لأن السجود على الأرض، ولذلك يجب وضع الأنف، والجبهة على خلاف بين العلماء على الأرض.

(7) أخرجه الدارقطني عن ابن عباس بلفظ: «**لا صلاة لمن لا يصيب أنفه على الأرض ما يصيب الجبين**». باب وجوب وضع الجبهة مع الأنف، كتاب الصلاة برقم ٣. وروى أيضًا غيره بنحو منه رقم ١، ٢، ص ٣٤٨ جـ ١. ورواه أبو داود، كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة؛ بلفظ: «**فأمكن أنفه وجبهته، ونَحَّى يديه**» رقم ٧٣٤ جـ ١ ص ١٩٦. والترمذي في كتاب الصلاة، باب ماجاء في السجود على الجبهة والأنف برقم ٢٧٠، جـ ١

فينصرف إلى السجود المعتاد، والسجود[1] إنما يكون[2] بوضع الجبهة[3].

لـه: قوله عليه السلام. «**أمرت أن أسجد على سبعة آراب[4]، اليدين، والركبتين، والقدمين، والوجه، وأشار إلى الأنف**»[5].

ص ٥٩ قال الترمذي: حديث أبي حمد حديث حسن صحيح، والعمل عليه عند أهل العلم أن يسجد على جبهته، وأنفه، فإن سجد على جبهته دون أنفه فقد قال قوم من أهل العلم يجزئه، وقال غيرهم. لا يجزئه حتى يسجد على الجبهة والأنف.

ورواه النسائي في كتاب الافتتاح باب السجود على الجبين ص ٢٠٨ بلفظ «**بصرت عيناي رسول الله ـ ﷺ ـ على جبينه وأنفه أثر الماء والطين ... الحديث**» والطحاوي «كتاب الصلاة، باب وضع اليدين في السجود أين ينبغي أن يكون؟ بلفظ: «**أمكن أنفه وجبهته، ونحى يديه ....**» ص ٢٥٧، جـ ١.

(١) في ح، ق، ر، ش زيادة (والسجود المعتاد) وهي زيادة مطلوبه لتخصيص السجود المقصود في العبادة.

(٢) (إنما يكون) سقطت من ش، ز، وإثباتها أولى؛ لأنها تزيد من تأكيد المعنى.

(٣) في ش زيادة (بوضع الأنف مع الجبهة) وهي زيادة صحيحة؛ لأن أبا يوسف ومحمد يريان السجود بوضع الأنف مع الجبهة لا بوضع أحدهما.

(٤) لآراب: الأعضاء جمع إرب، بكسر الهمزة، وسكون الراء. (سنن الترمذي جـ ٢ ص ٦١، والبناية جـ ٢ ص ٢٠٢). والسجود هو الخضوع، وفسر بوضع الجبهة في الأرض، وفسر بوضع بعض الجبهة على الأرض مما لا سخرية فيه. (حاشية ابن عابدين جـ ١ ص ٤٤٧).

(٥) رواه مسلم: في كتاب الصلاة، باب أعضاء السجود بلفظ «أمرت أن أسجد على سبعة أعظم: الجبهة وأشار بيده على أنفه، واليدين والرجلين وأطراف القدمين» حديث رقم ٢٢٨ ـ ٢٣١، جـ ١ ص ٣٥٤. وأبو داود بلفظ «**أمرت وربما قال: أمر نبيكم ـ ﷺ ـ أن يسجد على سبعة آراب**» برقم ٨٩٠ ص ٢٣٥ جـ ١. وروي أيضاً عن أبي سعيد الخدري في باب السجود على الأنف والجبهة «**أن رسول الله ـ ﷺ ـ رئي على جبهته، وعلى أرنبة أنفه من صلاة صلاها بالناس**»، والأرنبة طرف الأنف، معجم لغة الفقهاء، ص ٥٦.

ورواه الترمذي بلفظ: «**إذا سجد العبد سجد معه سبعة آراب: وجهه، وكفاه، وركبتاه، وقدماه**». قال الترمذي حديث حسن صحيح برقم ٢٧٢، باب ما جاء في السجود على الأعضاء السبعة، كتاب الصلاة جـ ٢ ص ٦١.

ورواه النسائي برقم ٢٠٨، ٢٠٩، ٢١٠ كتاب الافتتاح، باب على كم السجود؟ والسجود على اليدين. بلفظ: «إذا سجد العبد سجد معه سبعة آراب ....» وبن خزيمة في الصلاة باب ذكر تسمية الأعضاء السبعة التى أمر المصلى السجود عليهن، عن ابن عباس أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «**الجبهة، والأنف، واليدين، الركبتين والقدمين**» رقم ٦٣٦ ص

والمعنى أن الأنف عضو يتأدّى به السجود عند العذر[1]، ولو لم يكن عضو السجود[2]؛ لما تأدّى[3] به السجود عند العذر[4]، كالخدّ والذقن.

وما روى من الحديث[5]، المراد منه[6] نفي الفضيلة والكمال بدليل[7] وقوع السجود المعتاد. قلنا[8]: السجود عبارة عن الميلان على وجه الخضوع، والخشوع وهو حاصل بالأنف، فوجب القول بالجواز[9].

٤ـ قال (أبو حنيفة): إذا قرأ القرآن بالفارسية[10] أو خطب[11] للجمعة

---

٣٢١ جـ ١.

(١) في ز زيادة (بدليل أنه لو سجد عليه عند العذر بالجبهة يجوز) وهي زيادة موضحة للمعنى.

(٢) في ح، ق (عضوًا للسجود) بدل (عضو السجود) والتعبير الأول أوضح من الثاني.

(٣) في ز (لما يتأدي) بدل (لما تأدى) والصواب الثاني؛ لأن (لما) توحي بالماضي، ولا تصح مع الفعل المضارع.

(٤) (عند العذر) سقطت من ز، وإثباتها أصح ؛لأنه لا يتأدى به عند عدم العذر عندهما.

(٥) (من الحديث) سقطت من ز، وإثباتها أولى لتوضيح معنى العبارة.

(٦) في ز (محمول على) بدل ((المراد منه) والتعبير الثاني أصح؛ لأنه يقطع بالمراد من الحديث، والحمل فيه نوع من التراخي.

(٧) في ح، ق، أ (بدليل ما ذكرنا) بدل (بدليل وقوع السجود المعتاد) والأخير أصح لأنه يوضح المقصود من الاستدلال.

(٨) في ح زيادة (وقوله السجود المعتاد عبارة عن الميلان) وفي ق زيادة (وقوله السجود المعتاد عبارة عن وضع الجبهة والميلان) وفي ش زيادة (وقوله السجود المعتاد هو ما قلنا: السجود وهو الميلان) وفي أ زيادة (وقوله: السجود المعتاد ما قلنا: السجود ....) وما في (أ) أولى بالإثبات؛ لأنها هي المناسبة لسياق الكلام.

(٩) في ز (محمول على نفي الفضيلة عملاً بما ذكرناه وأما المعنى قلنا: السجود هوالميلان على وجه الخشوع، وقد وجد) بدل (المراد منه .. إلى ... فوجب القول بالجواز) وما في الأصل وبقية النسخ أولى؛ لأنه أكثر تفصيلاً، والعبارتان تؤديان المعنى نفسه.

(١٠) في ق، ح، ز، أ زيادة (في الصلاة) وإسقاطها أولى؛ لأن الحكم يتناول قراءة القرآن في الصلاة وغيرها.

(١١) في ح، أ زيادة (أو افتتح الصلاة بذكر اسم الله بالفارسية، أو خطب ...) وفي ز زيادة (أو افتتح أو تشهد أو خطب) وفي ق زيادة (أو فتح الصلاة بذكر اسم الله في الصلاة) وهي زيادة تؤدي إلى تفصيل أحكام المسألة؛ لأن عند أبي حنيفة يجزئه الافتتاح والقراءة بالفارسية في الصلاة حتى ولو كان يحسن العربية). انظر البناية جـ ٢ ص ١٢٤.

بالفارسية، أو تشهد في الصلاة بالفارسية[1]؛ جاز[2].

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز إذا كان يحسن العربية[3]. أما القراءة[4] لهما: أنه مأمور بقراءة القرآن مطلقًا، وهو اسم للنظم العربي، والمعنى جميعًا. قال الله تعالى: ﴿إِنَّا جَعَلْنَٰهُ قُرْءَٰنًا عَرَبِيًّا﴾[5]، وقوله[6]: ﴿بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُّبِينٍ ﴿١٩٥﴾﴾[7].

---

(١) قوله (أو تشهد في الصلاة بالفارسية) سقطت من ح، ز، وهي زيادة مفصلة للأحكام؛ لأن عند أبي حنيفة يجوز الخطبة يوم الجمعة والتشهد بالفارسية خلافًا لهما. (البناية جـ ٢ ص ١٢٩).

(٢) في ش (إذا قرأ القرآن أو التشهد، أو خطب للجمعة بالفارسية جاز) بدل (إذا قرأ القرآن بالفارسية أو خطب للجمعة بالفارسية، أو تشهد بالفارسية جاز). و العبارة الثانية أوضح من الأولى، وفيها تفصيل.

(٣) انظر الأصل جـ ١ ص ١٥، المبسوط جـ ١ ص ٣٦، ٣٧ البدائع جـ ١ ص ٢٢٨، وقال في البناية: «وأما الكلام في القراءة: فوجه قولهما (أي أبي يوسف ومحمد) أن القرآن اسم لمنظوم عربي، والعربي اسم لشيء مخصوص بلسان العرب؛ لأن المعنى لا اختصاص له بلسان، دون لسان فكما كان مخصوصًا بلسان العرب، لم تجز القراءة بالفارسية كما نطق به النص وهو قوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَٰهُ قُرْءَٰنًا عَرَبِيًّا﴾ سورة يوسف آية: (٢). إلا أن عند العجز عن القراءة بالعربية يكتفى بالمعنى للضرورة، كيلا يلزم تكليف بالشيء في غير الوسع، وصار كمن عجز عن الركوع، والسجود فإنه جاز له الإيماء» جـ ٢ ص ١٢٦، ١٢٧. وقال في الحاشية «أو قرأ بها عاجزًا (أي الفارسية) فجائز إجماعًا؛ قيد القراءة بالعجز، لأن الأصح رجوعه إلى قولهما، وعليه الفتوى». وفي الهامش «أن رجوع الإمام إنما ثبت في القراءة بالفارسية فقط، ولم يثبت رجوعه في تكبيرة الافتتاح» جـ ١ ص ٤٨٤.

ويرى الإمام الشافعي أنه لو ترك حرفًا من الفاتحة ناسيًا، أو ساهيًا؛ لم يعتد بتلك الركعة. انظر الأم جـ ١ ص ١٠٧، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٥٩. ويرى الحنابلة أنه لا يجوز أن يترجم عن الفاتحة، وغيرها من القرآن بلسان آخر، وفي ذلك يقول ابن قدامه: «ولا تجزئه القراءة بغير العربية، ولا إبدال لفظها بلفظ عربي». انظر المغني جـ ١ ص ٤٨٦، الكافي جـ ١ ص ١٧٠.

(٤) (أما القراءة) سقطت من ق، وإثباتها أولى، لأن سياق الكلام بعدها يدل على وجوب إثباتها، ورجهي قولهم عن القراءة فقط، ولم يدخل فيها التشهد، أو الافتتاح، أو الخطبة.

(٥) سورة الزخرف: آية (٣).

(٦) في ز (وقال تعالى) وفي ق (وقال الله تعالى) بدل (وقوله) وما في (ق) أولى؛ لأن فيه زيادة ثناء وتمجيد لله سبحانه.

(٧) سورة الشعراء: آية (١٩٥).

له. أن القرآن هو اسم للمعنى[1] دون اللفظ، ألا ترى إلى قوله تعالى. ﴿وَإِنَّهُ لَفِي زُبُرِ الْأَوَّلِينَ ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿لَفِي الصُّحُفِ الْأُولَى﴾[3] وفي الصحف[4] الأولى لم يكن[5] بهذا النظم واللغة. وأما قوله تعالى: ﴿إِنَّا جَعَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا﴾ قلنا: هذا لا يوجب اختصاص القرآن بهذه اللغة[6]، ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿وَكَذَلِكَ[7] أَنزَلْنَاهُ حُكْمًا عَرَبِيًّا﴾[8]، وهذا لايوجب اختصاص الحكم بلغة العرب[9]، فإن الحكم بالفارسية حكم به[10] فلا ينبغي أن يكون غيره حكمًا[11].

٥ـ قال (أبو حنيفة): إذا وجدت[12] دجاجة في بئر لا[13] يُدْرَى متى وقعت[14]، وماتت ـ إن كانت منتفخة؛ يحكم بنجاستها منذ[15] ثلاثة أيام ولياليها، وإن

---

(١) في ش، ز (هو المعنى) بدل (هو اسم للمعنى) والصواب هو الثاني؛ لأن وجود كلمة (اسم) ضروري لإيضاح المقصود من كلمة (القرآن).

(٢) سورة الشعراء: آية (١٩٦)

(٣) سورة الأعلى: آية (١٨)

(٤) في ق (وصحف) بدل (وفي الصحف) والأول لا يستقيم الكلام به.

(٥) في ز زيادة (ولم يكن في زبر الأولين بهذا ...) وهي زيادة لاتؤثر في المعنى، وهي زيادة غير متناسقة مع العبارة، والأولى أن تكون: ولم يكن في الصحف الأولى ،أو في زبر الأولين بهذا النظم.

(٦) في ز (بلغة العرب) بدل (بهذه اللغة) وهو تعبير لا فائدة منه؛ لأنه يفهم أن المقصود هو لغة العرب بالكلام الذي سبقه، ولا داعي لتكرار.

(٧) في الأصل، ز، أ (أنا) بدل (وكذلك) والصواب (وكذلك).

(٨) سورة الرعد: آية (٣٧) .

(٩) في ح (العربي) بدل (العرب) وهو وهم من الناسخ حيث حول الكسرة الى ياء.

(١٠) (به) سقطت من ز، وإثباتها أولى لاستقامة المعنى.

(١١) من قوله (بالفارسية .... إلى ... غيره حكمًا) سقط من ز، ومن قوله (به فلا ينبغي أن يكون غيره حكمًا) سقط من ق.

(١٢) في ق (وقعت) بدل (وجدت) والأفضل الثانية؛ لأنها تنبيء بجهالة زمن وقوع الدجاجة في البئر، ومدار المسألة على ذلك.

(١٣) في ق، أ (ولا) بدل (لا) وزيادة الواو لا تؤثر في المعنى هنا.

(١٤) في ح، ق، ز زيادة (فيها) والزيادة هذه تؤكد الوقوع في البئر والذي يعنيه الضمير المتصل.

(١٥) في ق، ح (من) بدل (منذ) والثانية أبلغ في تأكيد المعنى.

كانت غير منتفخة منذ[١] يوم وليلة[٢].

وقال أبو يوسف ومحمد: يحكم بنجاستها للحال، لا في الماضي[٣].

لهما: أن النجاسة في الحال متيقنة[٤]، وفي الماضي مشكوك فيها؛ لاحتمال أنها ماتت خارج البئر، وانتفخت، والآن وقعت فيها، فلا تثبت النجاسة في الماضي بالشك.

له: أن الموت حُكْمٌ حادث، فلا بد له من سبب ظاهر[٥]، والوقوع في الماء سبب صالح[٦]، فيحال عليه. ثم نحن[٧] نعلم أن الحيوان لا يموت في الماء

---

(١) في ز (فمنذ) بدل ((منذ)) ووجود الفاء أصح؛ لأنها وقعت في أول جواب الشرط.

(٢) (ليلة) سقطت من ح والصواب الإثبات؛ لأن الحكم كذلك عند أبي حنيفة.

(٣) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٥.

وقال في البدائع: «ولو توضأ من بئر وصلى أيامًا، ثم وجد فيها فأرة؛ فإن علم وقت وقوعها أعاد الصلاة من ذلك الوقت؛ لأنه تبين أنه توضأ بماء نجس، وإن لم يعلم، فالقياس أن لا يعيد شيئًا من الصلاة مالم يستيقن بوقت وقوعها، وهو قول أبي يوسف ومحمد، وفي الاستحسان: إن كانت متفخة، أو منفسخة، أعاد صلاة ثلاثة أيام ولياليها، وإن كانت غير منتفخة ،ولا منفسخة لم تذكر في ظاهر الرواية.

وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يعيد صلاة يوم وليلة، جـ ١ ص ٢٥٣ . وقال في الحاشية: «ويحكم بنجاستها مغلظة من وقت الوقوع إن علم، وإلا فمنذ يوم وليلة إن لم تنتفخ، ولم تفسخ، وهذا في حق الوضوء والغسل . . . ومنذ ثلاثة أيام بلياليها إن انتفخت أو تفسخت استحسانًا وقالا: من وقت العلم، فلا يلزمهم شيء قبله، قيل وبه يُفْتَى؛ جـ ١ ص ٢١٨، ٢١٩.

والحكم لا يقتصر على الدجاجة فقط، بل يتعداها إلى غيرها من الأحياء فقد نص على الفأرة والدجاجة والعصفورة، وغيرها من الحيوانات الدموية إذا ماتت، ولم تتفسخ، ولم تنتفخ أنه ينزح منها عدد من الدلاء لكل نوع على قدر حجمه، انظر الأصل جـ ١ ص ٨٥، والمبسوط جـ ١ ٩٠، مختصر الطحاوي ص ١٦، وأحسب أن الصواب وجود الدجاجة وغيرها من الكائنات الحية في البئر يأخذ نفس الحكم، وهذا ما قاله في البناية جـ ١ ص ٤٢٠.

(٤) في ز (متيقن) بدل (متيقنة) والصحيح اللفظ الثاني؛ لأنه دال على مؤنث وهي النجاسة.

(٥) في ق، ز (صالح) بدل (ظاهر)، والصواب مافي ق، ز؛ لأن العبارة التي بعدها توضح الصالح لإحالة الحكم عليه.

(٦) (الوقوع في الماء سبب صالح) سقط من ز، والإثبات أولى؛ لأنها شارحة لما قبلها.

(٧) في ز (ونحن) بدل (ثم نحن) والتعبيران يؤديان المعنى نفسه.

بمجرد السقوط[1] في زمان قليل، فلابد من زمان كثير، ونهاية الكثرة[2] ليس لها حد مضبوط فقدرنا ذلك بأدنى الكثير[3] وهو يوم وليلة، ثم الانتفاخ لا بد وأن[4] يكون زمانه أكثر من زمان الموت، ونهاية الكثرة مما لا يمكن الوقوف عليه[5]، فقدّرنا ذلك بثلاثة أيام ولياليها ـ احتياطًا[6] ـ وبهذا يتبين أن[7] إثبات النجاسة[8] بالدليل، لا [بالشك][9].

٦ـ قال (أبو حنيفة): الأرواث[10] كلها[11] نجسة نجاسة غليظة، والزيادة على قدر الدرهم تمنع جواز الصلاة.

وقالا: نجاستها خفيفة، حتى[12] تفحش.

لهما: عموم البلوى[13]؛

---

(١) (بمجرد السقوط) سقطت من ز، وإثباتها أولى؛ ليكون المعنى أكثر وضوحًا.

(٢) في ح، أ (الكثير) بدل (الكثرة) والكثرة أبلغ في المقام.

(٣) في ق، ش، ح، ز (الكثرة) بدل (الكثير) والكثير أنسب في المقام.

(٤) في ق، ز (أن) بدل (وأن) وإثبات الواو زيادة في التأكيد.

(٥) قوله (ونهاية الكثرة مما لا يمكن الوقوف عليه) سقطت من ش، ز، وإثباتها أفضل؛ لأن فيها زيادة توضيح للمعنى.

(٦) (احتياط) سقطت من ش، ز، والصحيح إثباتها؛ لأنها توضح سبب تقديرهم لأدنى الكثرة بثلاثة أيام ولياليها.

(٧) في ق، أ زيادة (أن هذا) وهي زيادة لا فائدة منها.

(٨) في ش، ز زيادة (في الماضي) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٩) في الأصل (بالشكل) وهو خطأ؛ لأن الكلمة التي تناسب سياق الكلام هي (لشك) بدليل أن في بعض النسخ زيادة (والاحتمال) وهي نسخة ق.

(١٠) الأرواث جمع روث وهو رجيع ذي الحافر. (المعجم الوسيط جـ ١ ص ٣٨١ ومعجم لغة الفقهاء، ص ٢٢٨)، وقال في البناية: «والبعر للإبل والغنم، وهو يشمل الضأن والمعز، والروث للفرس والحمار من راث الفرس من باب نصر، والخثي بكسر الخاء من خثي خثيًا من باب ضرب، للبقر» جـ ١ ص ٣٨٨. وقال في الحاشية: «قال نوح أفندي: الروث للفرس، والبغل، والحمار، والخثي بكسر فسكون للبقر، والفيل، والبعر للإبل والغنم، والخرء للطيور، والنجو للكلب، والعذرة للإنسان». جـ ١ ص ٢٢١.

(١١) (كلها) سقطت من ق، ح، أ وإثباتها أصح؛ لأنها زيادة في تأكيد المعنى.

(١٢) في ح، ق، ز، أ زيادة (لا تمنع حتى تفحش) وهي زيادة مفصلة للحكم

(١٣) في ش، زيادة (فيها) وفي ز زيادة (فيها؛ لأن هذه نجاسات تكثر إصابتها لامتلاء .....)

لامتلاء الطرق والخانات[1] منها.

له: أن نجاستها مجمع عليها[2]، ولا ضرورة فيها؛ لأنه يمكن التحرز عنها فصار كنجو[3] الكلب، ورجيع الآدمي، وقوله: تعم البلوى[4]، قلنا: ليس كذلك؛ لأنها - مع كثرتها - تصيب من حيث يرى، فيمكن التحرز عنها[5]

٧- قال (أبو حنيفة): خرء ما لا يؤكل لحمه، من سباع الطير[6]، كالصقر والبازي وغيرهما؛ نجس نجاسة خفيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: نجس نجاسة غليظة، هكذا ذكر الفقيه أبو جعفر الهندواني[7]. وقال الكرخي[8]: هو طاهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد: نجس نجاسة غليظة، والصحيح هو الأول[9].

وهي زيادات موضحة للمعنى.

(١) في ش (مع كثرتها) بدل (والخانات منها) والصواب الثاني؛ لأنه أنسب في المقام.

(٢) أي مجمع عليها عند الثلاثة الأصحاب. (المبسوط جـ ١ ص ٨٢).

(٣) المراد به إخراج الكلب. ولكل نوع من الأحياء اسم لإخراجه. (انظر الصفحة السابقة)

(٤) في ق زيادة (فيها) وهي زيادة مؤكدة للمعنى.

(٥) قال في الأصل: وقال أبو يوسف ومحمد: في الروث يصيب النعل والخف والثوب، فصلى فيه وهو رطب، وهو أكثر من الدرهم أنه يجزيه، مالم يكن كثيرًا فاحشًا. وإن كان كثيرًا أعاد. جـ ١ ص ٧٤. وانظر المبسوط جـ ١ ص ٨٧. والبناية جـ ١ ص ٣٨٩. والحاشية جـ ١ ص ٣٢١.

(٦) في ز (الطيور) بدل (الطير) واللفظان يؤديان المعنى نفسه.

(٧) هو محمد بن عبدالله بن محمد بن عمر، أبو جعفر الهندواني، كانوا يسمونه أبا حنيفة الصغير، فقيه جليل، وعلى جانب من الذكاء أخذ عن الأعمش وعن والإسكاف، والصفار، وأخذ عنه أبو الليث، توفي سنة ٣٦٢هـ (مشايخ بلخ من الحنفية جـ ١ ص ٩١، الفوائد البهية ص ١٧٩).

(٨) هو أبو الحسن عبيدالله بن الحسين الكرخي، فقيه انتهت إليه رياسة الحنفية بالعراق، ولد في الكرخ، وتوفي ببغداد، له رسالة في الأصل التي عليها مدار فروع الحنفية، وشرح الجامع الصغير، و شرح الجامع الكبير، ت ٣٤٠هـ (الفوائد البهية ص ١٠٨)

(٩) قال في الجامع الصغير: «ثوب أصابه من خرء مالا يؤكل لحمه من الطير أكثر من قدر الدرهم؛ جازت الصلاة فيه. وقال محمد لا يجزئ» (الجامع الصغير ص ٦١). ومن هذا يتبين لنا أن الصحيح هو الثاني لا الأول كما ذكر المؤلف. وانظر المبسوط أيضا جـ ١ ص ٥٧، الجامع الصغير ص ٦١.

لهما: (على رواية الهندواني) أنه لا تعم البلوى به؛ لأنه لا يكثر إصابته[1].

له: أن فيه ضرورة؛ لأنها تذرق من الهواء، فلا يمكن التحامي عنه[2]، فيخف حكمه.

ولمحمد ـ على رواية الكرخي ـ: أن هذا[3] غيّره طبع الحيوان إلى خبث[4] وفساد، ولا ضرورة فيه، فتغلظ نجاسته، كخرء الدجاجة[5].

ولهما[6]: أنه مثل خرء ما يؤكل لحمه من الطيور، لا[7] فرق بينهما، فلا يختلفان في النجاسة والطهارة[8].

٨ـ قال (أبو حنيفة): ولو ترك المسح على الجبائر، وهو[9] لا يضره؛ لم يجز[10]؛

---

(١) في ش (أصابتها) بدل (أصابته) والصواب (أصابته) لتتناسب مع الضمير السابق وهو (به).

(٢) (عنه) سقطت من ز، وإثباتها أولى لاستقامة المعنى ووضوح المقصود.

(٣) في ش زيادة (هذا إعذاء) وفي ز (هذا شيء)، وفي ق (هذا مستحيل)، وهي زيادات لا تؤثر في المعنى؛ لأن اسم الإشارة يكفي.

(٤) في ش (نتن) بدل (خبث)، والثانية أصح؛ لأن الخبث أعظم من النتن؛ لأن النتن هو الرائحة الكريهة، وأما الخبث النجس، والرديء المستكره. (معجم لغة الفقهاء ص ١٩٢).

(٥) في ز زيادة (والبط) والبط له حكم الدجاج؛ لأنه يأكل مما يأكل منه الدجاج، وطباعه تشبه طباع الدجاج.

خرء الدجاج نجس عند الحنفية؛ لأنه أشبه الأشياء بالعذرة لونًا ورائحة؛ فكان نجسًا نجاسة غليظة عندهم. (المبسوط جـ ١ ص ٥٧).

(٦) في ز زيادة (على رواية الكرخي) وهي زيادة موضحة للمعنى.

(٧) في ق، ز (ولا) بدل (لا)، والصواب الثانية؛ لأنه لاحاجة إلى العطف بالواو في العبارة.

(٨) وعند الحنابلة مالا يؤكل من الطير والبهائم مما فوق الهر خلقة؛ نجس، كالعقاب، والصقر، والحدأة، والبومة، والنسر. وإذا كان نجسًا، فمن باب أولى يكون خرؤه نجسًا. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٠١). واختلف قول مالك في ذرق الطير التي تأكل الجيف على أنه يرى أكل الطير كله. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٦٠).

(٩) في ز (والمسح) بدل (وهو). مافي ز أكثر توضيحًا؛ لأنه صرح بالمقصود، بخلاف الضمير.

(١٠) في ق، أ (يجزه) بدل (يجز) والإجزاء غير الجواز، لذلك اللفظ الثاني هو الأولى؛ لأن الحكم مع الترك هو الجواز أو عدمه، والحكم مع الفعل الناقص هو الإجزاء أو عدم الإجزاء.

لأنه فرض عندهما[1] ـ وسكت عن قول أبي حنيفة ـ قيل: هو بالإجماع[2]، والصحيح أنه قولهما على الخصوص[3]، أما على قول أبي حنيفة يجوز؛ لأنه مستحب عنده، كذا ذكر[4] بعض أصحابنا، لكن الصحيح أنه واجب عند أبي حنيفة، فرض عندهما[5].

لهما: أن عليًا ـ رضي الله عنه ـ كسرت إحدى زنديه يوم أحد فأمره ـ عليه السلام ـ بالمسح على الجبيرة[6].

---

(١) (لأنه فرض عندهما) سقط من ز، وإثباتها أولى؛ لأنه يوضح سبب عدم الجواز عند أبي يوسف ومحمد.

(٢) في ز، ق، ح، أ زيادة (وقيل: هو قولهما على الخصوص) وهي زيادة إن وجدت زادت المعنى وضوحًا، وإن عدمت فلا تؤثر في المعنى.

وفي ق أيضًا بعد هذه الزيادة زيادة أخرى (وسنة في قول أبي حنيفة).

(٣) قال في كتاب الصلاة: «قال أبو يوسف ومحمد: إن ترك المسح على الجبائر، وذلك لا يضره؛ لم يجزه. فإن صلى هكذا أعاد ماصلى حين يمسح عليها». الورقة ٩ نسخة مصورة في مكتبة جامعة الإمام برقم ٧٦٢٣ف. وانظر البدائع جـ ١ ص ١١٠، حاشية ابن عابدين جـ ١ ص ٢٧٩، فتح القدير جـ ١ ص ١٤٠.

(٤) في ح، أ (ذكره) بدل (ذكر)، والأولى ذكره؛ لأن وجود الضمير الدال على الحكم يعطي المعنى زيادة وضوح.

(٥) من قوله (أما على قول أبي حنيفة ... إلى ... فرض عندهما) سقط من ز، وإثباتها أصح؛ لأن فيه تفصيل للخلاف بين الثلاثة.

قال في حاشية ابن عابدين: «والصحيح أنه عنده: واجب، لافرض، فتجوز الصلاة بدونه، وكذا صححه في التجريد، والغاية والتجنيس وغيرهما. ولا يخفى أن صريح ذلك فرض أي عمل عندهما، واجب عنده، فقد اتفق الإمام وصاحباه على الوجوب بمعنى عدم جواز تركه، لكن عندهما يفوت الجواز بفوته، فلا تصح الصلاة بدونه أيضًا، وعنده يأثم بتركه فقط مع صحة الصلاة بدونه، ووجوب إعادتها، فهو أراد الوجوب الأدنى، وهما أرادا الوجوب الأعلى». وقال: «ثم رأيت نوح أفندي نقله عن العلامة قاسم في حواشيه على شرح المجمع بقوله: معنى الوجوب مختلف، فعنده ـ يصح الوضوء بدونه، وعندهما: هو فرض عملي يفوت الجواز بفوته ...» جـ ١ ص ٢٧٩. وعند الحنابلة يجب المسح على جميع الجبيرة سواء كانت جرحًا أو كسرًا. (شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٦٢).

وعند المالكية لا يسقط المسح على الجبيرة إلا إذا خاف من المسح عليها عله أن يمسح على العصابة المربوطة. (شرح الخرشي، جـ ١ ص ٢٠١).

(٦) رواه ابن ماجة: عن علي بن أبي طالب قال. «انكسرت إحدى زندي، فسألت النبي ﷺ،

والأمر للوجوب[1]، فيفترض[2]، ولأنه[3] بمنزلة الخف مع الرجل، فلا يسقط المسح على الجبائر إلا بعذر[4].

له: أن المسح على الجبيرة، يقوم مقام الغسل لما تحتها[5]، وغسل

فأمرني أن أمسح على الجبائر» كتاب الطهارة وسننها، باب المسح على الجبائر، جـ ١ ص ٢١٥.

والبيهقي في سننه بلفظ: قال الشافعي: وقد روي حديث عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه انكسر إحدى زندي يديه، فأمره النبي ـ ﷺ ـ أن يمسح على الجبائر .كتاب الطهارة، باب المسح على العصائب والجبائر، جـ ١ ص ٢٢.

وعبدالرزاق في مصنفه: عن علي ـ رضي الله عنه ـ قال: «انكسر احدى زندي، فسألت رسول الله ـ ﷺ ـ فأمرني أن أمسح على الجبائر»، كتاب الطهارة، باب المسح على العصائب والجروح جـ ١ ص ١٦١.

وأخرجه الدارقطني في كتاب الطهارة، باب جواز المسح على الجبائر جـ ١ ص ٢٢٦.

وقال الدارقطني عمرو بن خالد (وهو في سنده) متروك.

ورواه الكرخي في مختصره بإسناده إلى علي ـ رضي الله عنه ـ (البناية جـ ١ ص ١٠٥). وقال العيني: «قال إسحاق بن راهويه، عمرو بن خالد يضع الحديث وقال ابن معين كذاب غير ثقه ولا مأمون ...» (البناية جـ ١ ص ٦٠٦، نصب الراية جـ ١ ص ١٨٧).

(١) تقدير الكلام: (والأمر هنا للوجوب)؛ لأنه ليس كل أمر للوجوب كما هو معلوم، انظر (المحصول للفخر الرازي جـ ١ ص ٦١ وما بعدها، واللمع في أصول الفقه للشيرازي، ص ٦٤).

(٢) (فيفترض) سقطت من ز، وإثباتها أصح، لأنها تكمل معنى العبارة.

(٣) في ق (لأنه) بدل (ولأنه)، والصواب الثاني؛ لأن وجوده ضروري لمعرفة أن الكلام هنا مستأنف ،وزيادة في التفصيل.

(٤) في ز (لأن المسح على الجبيرة بمنزلة المسح على الخفين؛ لأن المسح على الخفين واجب لا يسقط إلا بعذر) بدل (ولأنه بمنزلة الخف مع الرجل فلا يسقط المسح على الجبائر إلا بعذر)، والعبارتان تؤديان نفس المعنى، إلا أن عبارة ز أكثر وضوحًا، وأسهل تركيبًا. وفي ق (عليهما) بدل (على الجبائر) وفي ح (عليه) وفي ش (عنه) فإذا كان المقصود الجبائر فالصواب ما في (الأصل، ق) وإذا كان المقصود الخف فالصواب ما في (ح)، وإذا كان المقصود صاحب الجبيرة فما في (ش) هو الصواب. ولذلك نجد في النسخ ز، ش زيادة (إلا بعذر، فكذلك المسح على الجبيرة)، وما في ش، ز هو الأولى، لأنه يدلل بطريقة أوضح من بقية النسخ.

(٥) (لما) سقطت من ق. وفي ز (خلف عن الغسل لما تحته) بدل (يقوم مقام الغسل لما

ماتحتها[1] ليس بفرض، فالمسح عليهما لا يكون فرضًا، فصار[2] كاليد المقطوعة، بخلاف الخف مع الرجل[3]؛ لأن[4] غسل ماتحته فرض[5]. وأما الحديث[6] ورد في المكسور[7] إذا انكشف ماتحتها يجب غسلها[8]، ولا كلام فيه. وإنما الكلام في المجروح[9]. وبه نقول[10]؛ لأنه خبر واحد لا يوجب غير العمل به، ولا كلام فيه، وإنما الكلام في الفرضية، وأنها لا تثبت إلا بدليل مقطوع به، ولم يوجد[11].

تحتها)، والصواب هو العبارة الثانية؛ لوضوحها واشتمالها على الضمير المناسب للجبائر.

(١) في ز (تحته) بدل (تحتها) والصواب اللفظ الثاني؛ لأن الضمير يدل على الجبائر، وهي لفظ مؤنث.

(٢) في ز (فكذلك المسح على الجبيرة) بدل (فالمسح عليها لايكون فرضًا، فصار) والعبارتان تؤديان المعنى نفسه، إلا أن عبارة الأصل أوضح؛ لأنها تفصل.

(٣) في ز (بخلاف المسح على الخفين) بدل (بخلاف الخف مع الرجل) والعبارة الثانية أولى؛ لأنها تناسب العبارة التي تليها.

(٤) في ز زيادة (ثمة) وهي زيادة لا تؤثر في المعنى.

(٥) في ز (واجب) بدل (فرض) والصواب الثاني؛ لأن غسل الرجلين في الوضوء فرض وليس بواجب. وفي ز زيادة (فكذلك المسح على الخفين) وهي زيادة لا معنى لها.

(٦) في الأصل (وأما في الحديث) وزيادة (في) هنا وهمٌ من الناسخ؛ لأن الكلام لا يستقيم معها. وفي ز (وما روى من الحديث قلنا) بدل (وأما الحديث) والعبارتان تؤديان المعنى نفسه، إلا أن عبارة ز أكثر تفصيلاً.

(٧) في ز (المكسورة) بدل (المكسور)، والصواب الثاني؛ لأن المقصود به العضو وهو مذكر.

(٨) (إذا انكشف ما تحتها يجب غسلها) سقطت من ق، وإثباتها أولى؛ لأنها زيادة تفصيل. وفي أ، ز (وبه نقول؛ لأنه إذا انكشف ما تحته يجب غسله) وفي ش (وبه نقول إلا أنه إذا انكشف ماتحتها تغسل) بدل العبارة السابقة. والصواب ما في أ، ز؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٩) من قوله (ورد في المكسور ... إلى .... في المجروح) سقطت من ح.

(١٠) (وبه نقول) سقطت من ق والصواب إثباتها لمعرفة رأي الإمام أبي حنيفة في ذلك. وفي أ، ح زيادة (في الوجوب عملاً وبه نقول) وهي زيادة لا معنى لها

(١١) من قوله (وبه نقول ... إلى ... ولم يوجد) سقط من ش، ز والإثبات أولى؛ لأن فيها زيادة تفصيل.

٩ـ قال (أبو حنيفة): لايجوز المسح على الحوربين، غير المُنَعَّلَيْن[١] وإن كانا ثخينين[٢].

وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز[٣] ـ إذا كانا ثخينين[٤].

لهما: ماروى المغيرة بن شعبة[٥]، أن النبي ـ ﷺ ـ مسح[٦] على الجوربين[٧]

---

(١) في ز (إذا كانا ملين، غير متعلين) بدل (غير المنعلين) وعبارة ز غير مفهومة؛ لأن كلمة (ملين) ليس لها معنى ،واعتقد أن فيها تصحيف أو نقص. والمنعلين أن يوضع على أسفلهما جلدة، كالنعل للقدم. (انظر العناية للبابرتي على هامش فتح القدير جـ ١ ص ١٣٨).

(٢) (وإن كانا ثخينين) سقط من ز، وإثباتها أصح لأنها تدل على زيادة التأكيد في النهي عن المسح عليهما عند أبي حنيفة.

(٣) (يجوز) سقطت من ش، وإثباتها هو الصحيح ليستقيم المعنى.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٩١-٩٢، والمبسوط جـ ١ ص ١٠٢، وفيه يقول: «حكي أن أبا حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ في مرضه مسح على جوربيه ثم قال لعواده: فعلت ما كنت أمنع الناس عنه». وانظر فتح القدير، وحواشيه جـ ١ ص ١٣٨، ١٣٩.

ويقول المالكية بجواز المسح على الجورب إذا كان من قطن ونحوه ويكون ظاهره ـ وهو ما يلي السماء ـ من الجلد، وباطنه ـ وهو ما يلي الأرض ـ من الجلد أيضًا. وكان مالك يرى المسح على الجورب، ولكنه رجع عن هذا، واختار ابن القاسم من المالكية الجواز. انظر شرح الخرشي على مختصر خليل، وحاشية العدوي جـ ١ ص ١٧٧، ١٧٨.

والصحيح من مذهب الشافعية أن الجورب إن كان صفيقًا يمكن متابعة المشي عليه جاز المسح عليه، ولا بأس بكونه من جلد أو غيره. (المجموع جـ ١ ص ٥٢٥). ويصح عند الحنابلة أيضًا إذا كان صفيقًا؛ لما روى أن تسعة من صحابة رسول الله ﷺ مسحوا على الجوربين. ولأنه في معنى الخف؛ لأنه ملبوس ساتر لمحل الفرض، ويمكن المشي فيه. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٥٧).

(٥) المغيرة بن شعبة بن أبي عامر بن مسعود الثقفي، صحابي، يقال له: مغيرة الرأي، أسلم سنة ٥ للهجرة، وشهد الحديبية، واليمامة وفتوح الشام، والقادسية، ونهاوند، روى ١٣٦ حديثًا، وأول من سلم عليه بالإمرة توفي سنة ٥٠ للهجرة. (الأعلام جـ ٧ ص ٢٧٧).

(٦) في ز (عن النبي أنه مسح) بدل (أن النبي ﷺ مسح) والثانية أولى؛ لأنها أسهل عبارة.

(٧) رواه أبو داود عن المغيرة بن شعبة بلفظ: «توضأ ومسح على الجوربين والنعلين»، قال أبو داود: كان عبدالرحمن بن مهدي لا يحدث بهذا الحديث؛ لأن المعروف عن المغيرة أن النبي ـ ﷺ ـ مسح على الخفين، قال أبو داود: وروي هذا أيضًا عن أبي موسى الأشعري، عن النبي ـ ﷺ ـ أنه مسح على الجوربين وليس بالمتصل ولا بالقوي. قال أبو داود:

مطلقًا[1] من غير فصل.

له: أن المسح على الخف[2] عرفناه، شرعًا بخلاف القياس؛ لِتَضَمُّنِهِ ترك الغسل في الرجل[3]، فإنما[4] يلحق به ما هو في معناه، وهذا ليس في معناه، لا يقطع[5] به الأسفار، فأشبه اللفافة. والحديث[6] محمول على المُنَعَّل، أما غير المُنَعَّل فلا؛ لأنه لايمكنُ قطع المسافة به[7].

ومسح على الجوربين علي بن أبي طالب وابن مسعود، والبراء بن عازب ... الخ. كتاب الطهارة، باب المسح على الجوربين برقم ١٥٩، جـ ١ ص ٤١، والترمذي بلفظ: «توضأ النبي - ﷺ - ومسح على الجوربين والنعلين» وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. كماصححه أحمد شاكر. أبواب الطهارة باب ماجاء في المسح على الجوربين، والنعلين «برقم ٩٩ جـ ١ ص ١٦٧، ١٦٨، ١٦٩ وابن ماجة بلفظ: «توضأ ومسح على الجوربين والنعلين»، كتاب الطهارة وسننها، باب ماجاء في المسح على الجوربين والنعلين، برقم ٥٥٩ جـ ١ ص ١٨٥، والطحاوي بلفظ: «مسح على جوربيه ونعليه» كتاب الطهارة، باب المسح على النعلين جـ ١ ص ٩٧. قال العيني: ذكر البيهقي حديث المغيرة هذا وقال: أنه حديث منكر ضعفه سفيان الثوري، وعبدالرحمن ابن مهدي، وأحمد بن حنبل، ويحيى بن معين، وعلي بن المديني، ومسلم ابن الحجاج، والمعروف عن المغيرة حديث المسح على الخفين، وصحح ابن حبان هذا الحديث. (البناية جـ ١ ص ٩٨). وانظر ما قاله النووي في المجموع جـ ١ ص ٥٢٥.

(١) (مطلقًا) سقطت من ش، ز، أ، وإثباتها أولى؛ لأنها توضح عدم الاشتراط.

(٢) في ز (الخفين) بدل (الخف) والصواب هو الأولى؛ لأن المسح عادة يكون على خفين، وليس على خف واحدة.

(٣) (لتضمنه ترك الغسل في الرجل) سقطت من ح، ز، أ وإثباتها أصح؛ لأن العبارة توضح سبب مخالفة المسح على الخفين للقياس.

(٤) في ز، ح، ق (وإنما) بدل (فإنما)، والأولى هو (وإنما) لأن الجملة مستأنفة، والاستئناف بالواو أولى من الاستئناف بالفاء.

(٥) في ق، ز زيادة (لأنه لايقطع) وهي زيادة توضح المعنى؛ إذ المقام مقام استدلال دخول الجوربين في معنى الخفين.

(٦) في ز (وماروى من الحديث) بدل (والحديث) والأولى ما في (ز)؛ لأنه أكثر تفصيلاً، إلا أن الأولى أن يقول (ومارويا)؛ لأن الذي احتج بالحديث هما أبو يوسف ومحمد.

(٧) في ق (به قطع المسافة) بدل (قطع المسافة به)، والأولى هو العبارة الثانية؛ لأنها أسلم في التركيب. وقوله (أما غير المنعل فلا، لأنه لا يمكنه قطع المسافة به) سقطت من ز. وإثباتها أفضل؛ لأن فيها زيادة توضيح وتعليل.

١٠ـ قال (أبو حنيفة): الخروج من الصلاة بصنع[١] المصلي فرض.

وقال أبو يوسف ومحمد: ليس بفرض[٢].

لهما: قوله ـ ﷺ ـ: «إذا قلت هذا، وفعلت هذا فقد تمت صلاتك»[٣].

---

(١) في ق، ش، ز (بفعل) بدل (بصنع) واللفظان يؤديان المعنى نفسه.

(٢) وإنما هو واجب. وقال الكرخي: الخروج عنها بفعل المصلي ليس بفرض عنده، إذ لو كان فرضًا لاختص بما هو قربة، كالخروج من الحج، ولما كان الحدث العمد مخرجًا. قال شمس الأئمة: والصحيح ماقاله الكرخي. وقول أبي سعيد البردعي، وأكثر المشايخ، وهو أن الخروج منها بفعل المصلي فرض، وليس بمنصوص عن أبي حنيفة، والجواب على قول أبي سعيد؛ إنما صار فرضًا لأداء صلاة أخرى؛ لأن الأداء لا يمكن إلا بالخروج منها (البناية جـ ٢ ص ٢٦٣).

وقال سعدي جلبي: إنه عليه السلام حكم بتمام الصلاة قبل السلام ،وخيره بين القعود والقيام، وهذا ينافي فرضية أمر آخر ووجوبه، إلا أنا أثبتنا الوجوب بما رواه احتياطًا، دون الفرضية؛ لأنه خبر واحد، وبمثله لا تثبت الفرضية. (حاشية سعدي جلبي على شرح العناية جـ ١ ص ٢٨٠).

وعند المالكية والشافعية والحنابلة قول: السلام عليكم ورحمة الله، عن يمينه وعن يساره واجب، لا يقوم غيره مقامه. (انظر المغني جـ ١ ص ٥٥١). (وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٩٣)، (وشرح الخرشي على مختصر خليل جـ ١ ص ٢٧٤).

(٣) رواه الطحاوي بلفظ: «أخذ بيده وعلمه التشهد . . . وذكر التشهد . . . فقال فإذا فعلت ذلك، أو قضيت هذا فقد تمت صلاتك» باب السلام في الصلاة هل هو من فروضها أم من سننها؟ كتاب الصلاة، جـ ١ ص ٢٧٥. ورواه أحمد بلفظ: «قال : فإذا قضيت هذا، أو قال: فإذا فعلت هذا ـ فقد قضيت صلاتك، إن شئت أن تقوم فقم . .» ٧٠٩. وقال في الفتح الرباني: وقد اختلف الرواة في هذه الجملة ـ وهي قوله: «فإذا قضيت هذا، وفعلت هذا فقد تمت صلاتك، أهي من كلام النبي ـ ﷺ ـ أم من كلام ابن مسعود؟ قال العيني: أن أبا داود روى هذا الحديث وسكت عنه، ولو كان فيه ما ذكروه ـ يعني من كون هذه العبارة من كلام ابن مسعود ـ لنبه عنه». الفتح الرباني جـ ٢ ص ٤. باب ما ورد في ألفاظه، برقم ٧٠٩. وقال الهيثمي: «رواه أحمد والطبراني في الأوسط، وبين أن ذلك من قول ابن مسعود ـ يعني قوله: فإذا فرغت من هذا فقد قضيت صلاتك» كذلك لفظه عند الطبراني. ورجال أحمد موثوقون، وقد احتج به من قال أن الخروج من الصلاة لا يتوقف على التسليم». (مجمع الزوائد جـ ٢ ص ١٤٢). ورواه أبوداود بلفظ: «إذا قلت هذا، أو قضيت هذا فقد قضيت صلاتك، إن شئت أن تقوم فقم، وإن شئت أن تقعد فاقعد» كتاب الصلاة، باب التشهد، رقم ٩٧٠، جـ١ ص ٢٥٤، ٢٥٥.

ولأن الخروج من[1] الصلاة قد يكون بفعل معصية[2] كالقهقهة، أو الحدث العمد، ونحو[3] ذلك، فلا يجوز وصف المعصية[4] بالوجوب[5].

له: أن الخروج من الصلاة ؛ختم الصلاة، وإتمامها[6]، فكان فرضًا كسائر أركانها[7]؛ لأن الصلاة فرض، فكان إتمامها فرضًا ـ ضرورة ـ ولأنا أجمعنا على بقاء التحريمة في هذه الحالة، والتحريمة لا تبقى إلا ببقاء فعل من أفعال الصلاة، وليس ذلك إلا الخروج [8]؛ لأن[9] التحريمة[10] لا يراد بها ذاتها،

---

(١) في ز، ش (عن) بدل (من) واللفظان يؤديان إلى المعنى المراد؛ لأن (عن) قد تكون بمعنى (من) كقوله تعالى: ﴿هُوَ يَقْبَلُ ٱلتَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِۦ﴾ . التوبة: ١٠٤.

(٢) في ق، ز، زيادة (هو معصية) و الضمير هنا لا فائدة له.

(٣) في ز (وغير) بدل (ونحو) والثانية أولى؛ لأن (نحو) تعنى المثلية في هذا المعنى، وغير عادة لا يوصف بها إلا النكرة المتوغلة في الإبهام والتنكير، ولذلك لا يصح استعمال غير هنا إلا إذا جاء بعدها ما يخصص مثل: (وغير ذلك من الأفعال التى تحصل المعصية بها).

(٤) في ز (فلا يصح وصفها) بدل (فلا يجوز وصف المعصية) والعبارة الثانية أولى، لأنها أكثر وضوحًا، وتفصيلاً للمعنى.

(٥) في ش، (ولأن الخروج عن الصلاة قد يكون بمعصية، وحدث، ونحو ذلك، فلا يجوز وصفه بالوجوب) بدل (ولأن الخروج ... إلى ... وصف المعصية بالوجوب) وعبارة الأصل وبقية النسخ الأخرى أصح، لأن عبارة (ش) تتحدث عن الخروج، وأنه لا يصح وصفه بالوجوب وهذا خطأ، والعبارة الأخرى تتحدث عن الخروج بالمعصية ، وهو الصواب؛ لأن الخروج بالمعصية هو الذي لا يصح وصفه بالوجوب.

(٦) في ق (وإتمام لها) بدل (وإتمامها) والأولى الثانية؛ لأنها تناسب العبارة التى قبلها حيث لم يقل: ختم للصلاة، وإنما قال: ختم الصلاة.

(٧) في ز (الأركان) بدل (أركانها) والثانية؛ أولى لأنها تدل على أن المقصود بالأركان ، هي أركان الصلاة.

(٨) في ق زيدة (الخروج بالفعل) وفي ش (إلا بالفعل) بدل (إلا الخروج) والصواب هو (إلا الخروج)، وزيادة ق مؤكدة للمعنى.

(٩) قوله (والتحريمة لا تبقى إلا ببقاء فعل من أفعال الصلاة، وليس ذلك إلا الخروج، لأن) سقطت من ز، وهو وهم من الناسخ؛ لأن الكلام الذي سقط يبدأ بكلمة (التحريمة)، وما بعده يبدأ بنفس الكلمة، مما أدى إلى وهم الناسخ.

(١٠) في ز (والتحريمة) بدل (لأن التحريمة) والصواب هو الثانية؛ لأن العبارة تعليل للرأي ، والتعليل يبدأ (بـ لأن).

وإنما يراد بها أفعال الصلاة. ولم يبق ههنا فعل آخر سوى الخروج[1]، فكان الخروج فرضًا - ضرورة - وأما الحديث معناه: قرب[2] إلى التمام، كما في قوله - ﷺ -: «من وقف بعرفة فقد تم حجه»[3]. ومعلوم أنه لم يتم، لبقاء طواف الزيارة[4] بعد[5]، حملناه على هذا. وأما المعنى قلنا: لا نوجبه من حيث إنه معصية، بل من حيث إتمام الصلاة[6]، عملاً بما ذكرنا. وثمرة الخلاف[7] تظهر[8] في مسألة[9]

---

(١) في ق زيادة (الخروج بالفعل) وهي زيادة مؤكدة للمعنى.

(٢) في ز (وما روى من الحديث، قلنا تأويله: أي قربت) بدل (وأما الحديث معناه: قرب) وأول العبارة الثانية أصح؛ لأنه قال في العبارة الأولى (وما روى) وهما اثنان (محمد وأبو يوسف) وآخر العبارة الأولى أصح من آخر العبارة الثانية؛ لأن الصلاة مؤنث (فقربت) أصح من (قرب).

(٣) رواه أبو داود بلفظ: «من أدرك معنا هذه الصلاة، وأتى عرفات قبل ذلك ليلاً أو نهارًا، فقد تم حجه، وقضى تفثه». كتاب المناسك، باب من لم يدرك عرفه برقم ١٩٥٠ جـ ٢ ص ١٩٦، ١٩٧ والترمذي، بلفظ: «وقد وقف قبل ذلك ليلاً أو نهاراً فقد تم حجة، وقضى تفثه». كتاب الحج، باب ما جاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج، رقم ٨٩١، جـ ٣ ص ٢٢٩، ٢٣٠. والنسائي: بلفظ: «الحج عرفة، فمن أدرك ليلة عرفة قبل طلوع الفجر من ليلة جمع فقد تم حجه» كتاب الحج، باب فرض الوقوف بعرفة، جـ ٥ ص ٢٥٦، حديث رقم ٣٠١٦.

والدارقطني. بلفظ: «من شهد معنا هذه الصلاة وقد أتى عرفات قبل ذلك ليلاً، أو نهاراً فقد قضى تفثه، وتم حجه». كتاب المناسك، باب بم يتم الحج جـ ٢ ص ٥٩. والإمام أحمد في مسنده بلفظ: «فمن جاء قبل صلاة الفجر من ليلة جمع فقد تم حجه». وبلفظ: «ووقف معنا حتى نفيض، وقد أفاض قبل ذلك من عرفات ليلاً أو نهاراً فقد تم حجه، وقضى تفثه»، كتاب الحج والعمرة، باب وجوب الوقوف بعرفة ووقته، وكل عرفة موقف رقم ٣٢١، ٣٢٢، ص ١١٩، ١٢٠، جـ ١٢ من الفتح الرباني.

(٤) من قوله (كما في قوله ... إلى ... طواف الزيارة) سقط من ش، ز، والإثبات أولى؛ لأنه يوضح المعنى.

(٥) (بعد) سقطت من ز، وفي ق (بعده) بدل (بعد) وإثباتها أولى؛ لأنها تؤكد المعنى.

(٦) قوله (وأما المعنى قلنا: لا نوجبه من حيث أنه معصية، بل من حيث إتمام الصلاة) سقطت من ش، ز، ح، ق، والإثبات أولى؛ لأنه أكثر تفصيلاً للمراد.

(٧) في ح (الاختلاف) بدل (الخلاف) و اللفظان يؤديان المعنى نفسه.

(٨) في ز زيادة (إنما تظهر) والإثبات أولى؛ لأنها تزيد في تأكيد الكلام بعدها.

(٩) في ح، ق، أد (المسائل) بدل (مسألة) والصواب (المسائل)؛ لأن العدد المذكور دال على الجمع.

الإثني عشرية[١]:

أحدها: مُصلّي الفجر إذا طلعت عليه الشمس بعدما قعد قدر التشهد[٢].

الثانية: مُصَلّي الجمعة إذا خرج وقتها[٣] في هذه الحالة.

الثالثة: المقيم الماسح على الخف إذا مضى[٤] عليه يوم وليلة في هذه الحالة[٥].

الرابعة: المسافر الماسح على الخف إذا تم عليه ثلاثة أيام ولياليها في هذه الحالة[٦].

الخامسة: صاحب العذر إذا خرج وقت صلاته[٧] في هذه الحالة.

السادسة: المصلي إذا تذكر فائتة[٨] في هذه الحالة.

السابعة: العاري إذا وجد الكسوة[٩] في هذه الحالة.

الثامنة: المتيمم إذا وجد الماء في هذه الحالة.

التاسعة: المومىء إذا قدر على القيام[١٠] في هذه الحالة.

[العاشرة][١١]: الأمي إذا تعلم سورة في هذه الحالة.

---

(١) في ز (في اثنى عشر مسائل) بدل (في مسألة الاثنى عشرية) والصواب أن يكون إما (في اثنى عشرة مسألة) أو (المسائل الاثنى عشر) ليكون تركيب الجملة موافقا لقواعد النحو.

(٢) في ز زيادة (في هذه الحالة) وإثباتها أولى، لوجودها بعد كل مسألة تأتي بعد ذلك.

(٣) في ز (الوقت) بدل (وقتها) والثانية أولى؛ لأنها أكثر بيانًا.

(٤) في ق (أتى عليه) بدل (مضى عليه) والصواب الثانية؛ لأن انتهاء المسح بعد مضي المدة.

(٥) في ز (الماسح المقيم إذا انقضت مدة مسحه في هذه الحالة) بدل (المقيم ... إلى في هذه الحالة) والثانية أولى؛ لأنها أكثر تفصيلاً. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٠٢)

(٦) في ز (الماسح المسافر إذا انقضت مدة مسحه في هذه الحالة) بدل (المسافر الماسح إلى .. في هذه الحالة) والأفضل الثانية؛ لأن فيها زيادة تفصيل.

(٧) في ز (الوقت) بدل (وقت صلاته) والثانية أولى؛ لأنها أكثر بيانًا.

(٨) في ز (الفائتة) بدل (فائتة) والثانية أولى؛ لأنها نكرة والكلام هنا لا يدل على صلاة بعينها

(٩) في ز (ثوبًا) بدل (الكسوة)، والأصح اللفظة الثانية؛ لأن الكسوة أعم، فهي تشمل الثوب، وغيره.

(١٠) في ز زيادة (القيام، والركوع، والسجود) وفي أ زيادة (القيام والقعود) وهي زيادة لا معنى لها؛ لأن ذلك يحصل بعد القيام في الغالب، فإذا قدر على القيام، من باب أولى أن يقدر على الركوع، والسجود والقعود غالبًا.

(١١) سقط من الأصل، وهو وهم من الناسخ.

الحادية عشرة: الماسح على الجبائر[1] إذا سقطت[2] عن برء في هذه الحالة.

الثانية عشرة: الماسح على الخف إذا سقط خفه من غير تكلف[3] في هذه الحالة.

وفي[4] هذه الفصول تفسد صلاته عند أبي حنيفة. وعندهما: لاتفسد.

أما القارئ إذا استخلف أميًا؛ قيل الاختلاف[5] فيه، أما عندهما فظاهر، وعنده: لوجود الخروج بصنعه - وهو الاستخلاف - وقيل هو على هذا الخلاف: عندهما: لا تفسد، وعنده: تفسد وهو الصحيح[6].

١١- قال (أبو حنيفه): إذا[7] شرع في صلاة العيد بوضوء، ثم سبقه الحدث، فإنه يتيمم، ويبني[8].

---

(١) في، ح، ز (الجبيرة) بدل (الجبائر)، والثانية أولى؛ لأنه قد يكون على جسمه أكثر من جبيرة، فيمسح عليها بخلاف لفظة (الجبيرة)؛ لأنها توحي بعدم صحة المسح على أكثر منها. (انظر المبسوط جـ ١ ص ٧٤).

(٢) في ش، أ زيادة (جبائرة) وفي ز (جبيرته)، وهي زيادة تفصح عن المقصود بالضمير، واللفظان يؤديان معنى واحدًا؛ لأن الحكم واحد فيما إذا سقطت واحدة من الجبائر، أو سقطت كلها .

(٣) في ز (صنع) بدل (تكلف) والأولى أولى؛ لأنها أكثر إيضاحًا للمقصود.

(٤) في، ز، ق (ففي) بدل (وفي) واللفظة الأولى أصح؛ لأن الفاء رابطة بين الشرط وجوابه؛ حيث المسألة فيها (إذا) وهي أداة شرط.

(٥) في ح، أ (لا خلاف) بدل (الاختلاف)، والصحيح (لاخلاف)؛ لأنه ورد قولان فيها الأول: أنه لا خلاف بين الثلاثة في أن الصلاة لا تفسد؛ لأنهما يريان أن الخروج بصنع المصلي ليس بفرض، وعنده: وجد الخروج بفعل منه، وهو الاستخلاف، كما لو قهقه أو تكلم؛ لأن هذا من فعله، وبه انقطعت الصلاة، ورجحه التمرتاشي أولى. وإنما الاختلاف فيما ليس من فعله، مثل طلوع الشمس. (البناية جـ ٢ ص ٣٦٦، ٣٦٧) و (فتح القدير جـ ١ ص ٣٢٨) وحواشيه.

(٦) في ق (الصحيح هو الأول) بدل (وهو الصحيح) والصواب الأولى لما ورد في الفقرة السابقة، كما رجحه التمرتاشي. ومن قوله: (أما القارئ ... إلى ... وهو الصحيح) سقط من ش، ز والصواب إثباتها لإتمام إيضاح المسألة.

(٧) في ز (رجل) بدل (إذا)، والأولى (إذا) لأنه يتناسب مع جواب الشرط.

(٨) في ز (جاز له البناء) بدل (فإنه يتيمم ويبني). وفي ح (فله أن يتيمم) بدل (فإنه يتيمم

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز البناء[1] في صلاة العيد بالتيمم[2].

لهما: أن المبيح للتيمم[3] خشية فوات الصلاة[4] وقد أمن؛ لأنه يمكنه أن يتوضأ، ويقضي بعد فراغ الإمام.

له: أن الشروع في الابتداء بطهارة التيمم يجوز بالإجماع[5]، فالبناء أولى؛ لأنه بقاء[6]. وقوله[7]: أمن فوات الصلاة[8]، قلنا: ليس كذلك؛ لأنه يوم زحمة،

ويبنى) والعبارة الثانية أولى؛ لأنها أكمل من العبارتين الأخريين.

(١) (البناء) سقطت من ح، وإثباتها أولى لاستقامة المعنى.

(٢) (البناء في صلاة العيد بالتيمم) سقطت من ز، والإثبات أولى؛ لأن هذه العبارة توضح المقصود من عدم الجواز. (الأصل جـ ١ ص ١١٧. المبسوط جـ ص ١١٩). وهذا إذا كان لا يرجوا إدراك الإمام قبل الفراغ، ومن المشايخ من قال: هذا اختلاف عصر وزمان، فكان في عصر أبي حنيفة يصلي صلاة العيد في جبانة بعيدة من الكوفة، بحيث لو انصرف الرجل إلى بيته ليتوضأ زالت الشمس، فكان خوف الفوت قائمًا فأفتى على وفق زمانه، وفي زمانهما كان يصلي صلاة العيد في جبانة قريبة بحيث لو انصرف الرجل إلى بيته ليتوضأ، لا تزول الشمس. فلم يكن خوف الفوت قائمًا، فأفتيا على وفق زمانهما. وهناك من قال اختلاف حجة وبرهان؛ لأن عند أبي حنيفة: إذا شرع في صلاة العيد، ثم أفسدها لاقضاء عليه، فتفوته الصلاة على أصله لا إلى بدل، ولذلك جاز التيمم، وعندهما: يلزمه القضاء، فلا تفوته لا إلى بدل فلا يجوز له التيمم. (انظر الكفاية شرح العناية للبابرتي جـ ١ ص ١٢٤، وحاشية سعدي جلبي جـ ١ ص ١٢٤ وانظر المسألة (٢٢٨) في تفصيل اراء المذاهب الأخرى).

(٣) (للتيمم) سقطت من ز، وإثباتها أولى؛ لأنها تفصل المعنى.

(٤) في ز (خشية الفوت) بدل (خشية فوات الصلاة)، والعبارة الثانية أولى؛ لوضوحها وسهولتها.

(٥) (بالإجماع) سقطت من أ، ق، ح، وإثباتها أولى؛ لبيان عدم اختلافهم في هذا الحكم وهو جواز الشروع في الابتداء بطهارة التيمم. وفي ز (أجمعنا أنه جاز له الشروع بطهارة التيمم، فلأن يجوز له البناء، كان أولى) بدل (أن الشروع ... إلى ... فالبناء أولى) وعبارة الأصل وبقية النسخ أولى؛ لأنها أسهل في التركيب وأيسر للفهم.

(٦) (لأنه بقاء) سقطت من ز، وإثباتها أولى؛ لأنها تزيد المعنى وضوحًا. وفي ق زيادة (والبقاء أسهل من الابتداء) وهي زيادة مفيدة؛ لأن فيها زيادة تفصيل. وفي ح (لابقاء) بدل (بقاء) وهو وهم من الناسخ؛ لأنه لا معنى للفظ بهذا التركيب.

(٧) في ق (قولهما) بدل (قوله) وقولهما هو الصواب؛ لأنه يرد على أبي يوسف ومحمد

(٨) في ز (وقوله المبيح خشية الفوت، وقد أمن) بدل (أمن فوات الصلاة) والأولى ما هي في

فقلما يسلم، ويخلوا عن عارض يقطع[1] صلاته في الطريق.

١٢ـ قال (أبو حنيفة): الجنب المقيم[2] في المصر إذا لم يجد ماءً حارًا، ويخاف على نفسه الهلاك[3] ـ جاز له التيمم.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز[4].

لهما: أنه نادر، فلا يعتبر[5].

لـه: أنه عجز عن استعمال الماء حقيقة، فصار كالمريض، والمسافر، ويخاف على نفسه الهلاك باستعمال الماء البارد[6].

وقوله[7]: بأنه نادر، قلنا: نعم[8]، ولكن إذا تحقق فلا بد من مخلص، وليس

لأنه يماثل ما سبق من قولهما، والعبارة الثانية اختصرت قولهما.

(١) في ز (آفة تقطع) بدل (عارض يقطع) والعبارتان تؤديان معناهما واحد.

(٢) (المقيم) سقطت من ق، ز وإثباتها أولى؛ لأنها تخرج غير المقيم.

(٣) في، ز، ق زيادة (باستعمال الماء البارد) وهي زيادة تفصيلية وتؤدي إلى وضوح المعنى.

(٤) قال في كتاب الأصل: «وقال أبو يوسف: أما أنا فأرى أن يجزيه ذلك في السفر، ولا يجزيه إذا كان مقيمًا في المصر» جـ ١ ص ١٢٥، وقال في المبسوط: «قال: وإن أجنب الصحيح في المصر، فخاف أن يقتله البرد إن اغتسل فإنه يتيمم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، كالمسافر إذا خاف ذلك، وعندهما يجزئه ذلك في السفر، ولا يجزئه في المصر» جـ ١ ص ١٢٢. وقال في المغني: أن الجريح والمريض إذا خاف على نفسه من استعمال الماء فله التيمم، فهذا قول أكثر أهل العلم منهم ابن عباس، ومجاهد وعكرمة، وطاوس والنخعي، وقتادة، ومالك، والشافعي. ولم يرخص له عطاء في التيمم إلا عند عدم الماء لظاهر الآية، ونحوه عن الحسن في المجدور الجنب قال: لا بد من الغسل. وقال أيضًا: أن التيمم للجنب مباح وهوقول جمهور العلماء ....، وبه قال الثوري، ومالك، والشافعي، وغيرهم. انظر المغني جـ ١ ص ٢٥٧، والمجموع جـ ٢ ص ٢١٠.

(٥) في ز (والنادر لا عبرة له في حكم الشرع) بدل (فلا يعتبر) والعبارة الأولى أكثر تفصيلاً وبيانًا.

(٦) (والمسافر، ويخاف على نفسه الهلاك باستعمال الماء البارد) سقطت من ق، ش، ح، وفي ز بدل هذه العبارة (كالمريض إذا خاف على نفسه الهلاك، والمسافر)، وإثبات العبارة أولى من تركها؛ لأن فيها زيادة بيان. وعبارة الأصل أولى من عبارة ز ؛ لأن عبارة الأصل أفضل تركيبًا.

(٧) في ق (قولهما) بدل (قوله) والصواب قولهما؛ لأنه يرد على الصاحبين والقول لهما.

(٨) في ز (بلى) بدل (نعم) واللفظ الثاني أصح؛ لأن بلى تستخدم في إثبات الكلام المنفي،

ذلك إلا التيمم[١]. وقيل على[٢] اختلاف زمان، لا اختلاف[٣] برهان.

١٣ـ قال (أبو حنيفة): المحبوس في السجن، أو في المخرج[٤]، لا يجد[٥] ماءً ولا ترابًا نظيفًا؛ يؤخر الصلاة إلى أن يجد ماء يطهره[٦].

وقال أبو يوسف ومحمد: يتشبه بالمصلين، ويعيدها[٧].

لهما: أنه عجز عن حقيقة الصلاة. فيتشبه بالمصلين[٨]، كالعاجز عن الصوم، يتشبه بالصائمين.

له: أن التشبه إنما يجوز[٩] بما هو مشروع في نفسه، وصوم بعض اليوم

والعبرة هنا مثبته. (وقوله: بأنه نادر، قلنا: نعم) سقطت من ح. وإثباتها هو الصواب؛ لأن الكلام لا يستقيم بدونها.

(١) في ز (والمخلص ما ذكرنا) بدل (وليس ذلك إلا التيمم) والعبارة الثانية أكثر تصريحًا. وهذا إذا تحقق العجز من كل وجه، أما إذا قدر على الاغتسال ولو بوجه من الوجوه لا يباح له التيمم. (البدائع جـ ١ ص ١٨٨، ١٨٩).

(٢) (على) سقطت من ق، ز، وفي ش (بعد) بدل (على)، وفي ح (هذا) بدل (على) والصواب (هذا)؛ لأنها أنسب في المقام.

(٣) في ق زيادة (لا على اختلاف) وهي زيادة لا معنى لها. وكلمة (اختلاف) سقطت من ز، وإثباتها أولى؛ لأن الاسم الظاهر أوضح من الضمير؛ لأنه في ز استغنى عن الاسم الظاهر بالضمير.

(٤) (أو في المخرج) سقطت من ش، أ. وفي ح (المجزح) بدل (المخرج) والصواب: المخرج كما ورد في كتاب الأصل، والمبسوط. قال في المبسوط: المخرج هو المكان القذر، (الأصل جـ ١ ص ٢٥، والمبسوط جـ ١ ص ١٢٣).

(٥) في ز (إذا لم يجد) بدل (لا يجد) والأولى عبارة ز، لأنها أسهل في تركيبها.

(٦) في ق (ما يطهره) بدل (ماء يطهره)، وعبارة ق أولى؛ لأنها توحي باستيعاب وسائل الطهارة؛ لأن الطهارة ليست بالماء فقط.

(٧) (ويعيدها) سقطت من ق، أ. وإثباتها أولى؛ لإكمال الحكم في هذه الحالة. وفي ز (يعيد الصلاة) بدل (يعيدها)، والأولى عبارة ز؛ لأنها تصرح بالاسم بدلاً عن الضمير.

(٨) في ز (أنه عجز عن الصلاة حقيقة، فوجب أن يتشبه بالمصلين) بدل (أنه عجز عن حقيقة الصلاة فيتشبه بالمصلين) وعبارة الأصل أولى؛ لأنه قال في ز (عن الصلاة حقيقة)، وهو لم يعجز عن الصلاة، إنما عجز عن الصلاة الحقيقية، وهي المكتملة للشروط، والأركان، والواجبات.

(٩) (إنما يجوز) سقطت من ح، وإثباتها أولى لوضوح المعنى والحكم، وإن كان يتضح بإسقاطها، لكنه يحتاج إلى زيادة في التفكير.

مشروع في الجملة، كالإمساك غداة الأضحى[1]، فأما الصلاة بغير الطهارة[2] غير مشروعة. وروى أبو حفص[3] قول محمد مع قول أبي حنيفة[4].

١٤ـ قال (أبو حنيفة): [خروج][5] وقت الظهر، ودخول وقت العصر حين يصير ظل كل شيء مثليه سوى الظل الأصلي ـ وهو فيء الزوال.

وقال أبو يوسف ومحمد: حين يصير ظل كل شيء مثله[6].

---

(١) في ز (أن التشبيه إنما يجوز بفعل هو قربة، وطاعة في نفسه والصلاة بغير طهارة، غير قربة وطاعة في نفسه، خلاف الصوم؛ لأن الإمساك بعض النهار جاز أن يكون قربة في نفسه ،كإمساك غداة الأضحى) بدل (أن التشبيه إنما يجوز . . . إلى . . . كالامساك غداة الأضحى)، والعبارة الثانية أسهل من الأولى، وأوضح منها.

(٢) في ش (طهارة) بدل (الطهارة) والثانية أولى؛ لأنها معرفة والمعرفة أقوى من النكرة في المعنى.

(٣) أبو حفص: هو أبو حفص الكبير البخاري، أحد رواة كتاب الأصل وهم أبو سليمان الجوزجاني، ومحمد بن سماعة التميمي، بالإضافة إلى أبي حفص ،وهو أحمد بن حفص. أخذ الفقه عن محمد بن الحسن وعن شمس الأئمة. (الفوائد البهية في تراجم الحنيفة ص ١٨).

(٤) رجع أبوحنيفة عن هذا القول، وقال: يصلي ثم يعيد، وهو قول أبي يوسف ومحمد . أما الحبس في المخرج وهو لا يجد صعيدًا طيبًا ،ولا ماء يتوضأ به، فإنه لا يصلي في قول أبي حنيفة. وفي قول أبي يوسف: يصلي بالإيماء تشبهًا بالمصلين، فإذا خرج توضأ وأعاد. أما محمد: ففي رواية أبي حفص للأصل قوله مع أبي حنيفة ، وفي رواية أبي سليمان قوله مع أبي يوسف. (أنظر الأصل جـ ١ ص ١٢٥، المبسوط جـ ١ ص ١٢٣) على قول أبي حنيفة الأول هناك اختلاف بين السجن والمخرج: وهو أن المحبوس في السجن إذا كان في موضع نظيف، وهو في خارج المصر صلى بالتيمم، وإن كان في المصر لم يصل ـ وهو قول زفر ـ إلا أن أبا حنيفة رجع عن هذا القول، وقال: يصلي ثم يعيد ـ وهو قول أبي يوسف ومحمد ـ أما الحبس في المخرج ـ وهو لا يجد صعيدًا طيبًا، ولا ماء يتوضأ به، فإنه لا يصلي في قول أبي حيفة، وفي قول أبي يوسف، يصلي بالإيماء تشبها بالمصلين، فإذا خرج توضأ وأعاد، أما محمد ففي رواية أبي حفص للأصل قوله مع قول أبي حيفة، وفي رواية أبي سليمان: قوله مع قول أبي يوسف. (الأصل جـ ١ ص ١٢٣، ١٢٥)، (المبسوط جـ ١ ص ١٢٣).

(٥) في الأصل (خراج) وهو وهم من الناسخ .

(٦) انظر الأصل جـ١ ص ١٤٤، المبسوط جـ ١ ص ١٤٢، وعند المالكية: وقت صلاة الظهر من زوال الشمس لآخر القامة بغير ظل الزوال ـ أي بلوغ ظل كل شيء مثله ـ وهو أول

لهما: أن[1] جبريل - عليه السلام - أمّ النبي - ﷺ - في العصر، في اليوم[2] الأول، حين صار ظل كل شيء مثله[3].

له: روي[4] أنه [أمّه][5]

وقت العصر إلى الاصفرار. (شرح الخرشي جـ ١ ص ٢١٢) وعند الحنابلة. وقت الظهر من زوال الشمس إلى أن يبلغ ظل كل شيء مثله سوى ظل الزوال، ووقت العصر من بلوغ ظل كل شيء مثله إلى بلوغ ظل كل شيء مثليه، ولا فصل ولا اشتراك بين صلاة الظهر والعصر. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٣٤)، وهو الوقت المختار عند الشافعية أيضًا (انظر فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب جـ ١ ص ٢٩).

(١) في ز زيادة (ماروى أن) وهي زيادة لا تؤثر في المعنى.

(٢) في ز، ق زيادة (عصر اليوم)، وهي زيادة موضحة للمقصود، وهو أنه في وقت العصر، لا في غيره.

(٣) رواه أبو داود - كتاب الصلاة - باب في المواقيت - رقم ٣٩٣، جـ ١ ص ١٠٧. بلفظ «أمّني جبريل - عليه السلام - عند البيت مرتين فصلى بي الظهر حين زالت الشمس، وكانت قدر الشراك، وصلى بي العصر حين كان ظله مثله . . .» الحديث، ورواه الترمذي - أبواب الصلاة، باب ماجاء في مواقيت الصلاة برقم ١٤٩ جـ ١، ص ٢٨٧، ٢٧٩. بلفظ: «أمني جبريل - عليه السلام - عند البيت مرتين فصلى الظهر في الأولى، فيهما حين كان الفيء مثل الشراك، ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظله . . إلى أن قال . . وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله لوقت العصر بالأمس، ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه . . » الحديث، ورواه أحمد في مسنده: كتاب الصلاة، باب جامع الأوقات رقم ٨٨، جـ ٢ ص ٢٣٩، ٢٤٠ من الفتح الرباني. بلفظ: «أمني جبريل عند البيت - وفي رواية مرتين عند البيت - فصلى بي الظهر حين زالت الشمس، فكانت بقدر الشراك - وفي رواية - حين كان الفيء بقدر الشراك، ثم صلى بي العصر . . .» والنسائي: كتاب المواقيت، باب آخر وقت الظهر. جـ ١ ص ٢٤٩. حديث رقم ٥٠٢، والحاكم في مستدركه. في كتاب الصلاة - باب مواقيت الصلاة جـ ١ ص ١٩٣. والبيهقي في السنن الكبرى- في كتاب الصلاة، باب جماع أبواب المواقيت جـ ١ ص ٢٦٤، وابن خزيمة في صحيحه - كتاب الصلاة، باب ذكر مواقيت الصلوات الخمس، برقم ٣٢٥ جـ ١ص ١٦٨. والطحاوي في شرح معاني الآثار كتاب الصلاة، باب مواقيت الصلاة جـ ١ ص ١٤٧ عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) (روي) سقطت من ش، وفي ح زيادة (أنه روي)، وفي ق (ماروي أنه)، وفي ز (ماروي أن جبريل) بدل (روي أنه). والأولى ما في ز لوضوح المراد منها.

(٥) (أمّه) سقطت من الأصل، وفي ز (أمّ رسول الله) بدل (أمّه) وسقوطها من الأصل وهم من الناسخ إذ لا يكتمل المعنى بدونها. وما في(ز) أولى، لأنه جاء بالاسم الظاهر بدل الضمير، وهذا يزيد العبارة وضوحًا.

في ظهر اليوم[1] الثاني حينئذٍ، والثاني ناسخ للأول[2].

١٥ـ قال (أبو حنيفة): لا يفصل المؤذن بين أذان المغرب وإقامتها[3] بالجلوس.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: يجلس جلسة خفيفة.

لهما: إن الفصل بين الأذان والإقامة مشروع في الصلوات[4]، إلا أن الفصل بالصلاة ـ ههنا ـ يؤدي إلى تأخير المغرب[5]، وأنه مكروه[6]، فيفصل[7]

---

(١) في ق (في ظهر اليوم الأول حين صار ظل كل شيء مثله، وفي عصر اليوم الثاني حين صار ظل كل شيء مثليه) بدل (في ظهر اليوم الثاني حينئذ) والعبارة الثانية أولى؛ لأنها توضح المعنى مع الاختصار غير المخل، إضافة إلى الخطأ الذي وقع فيه الناسخ حينما قال: ظهر اليوم الأول، والصواب أنه عصر اليوم الأول.

(٢) يرد هذا القول ماورد في آخر الحديث «ثم التفت إليّ جبريل فقال يا محمد: هذا وقت الأنبياء من قبلك، والوقت فيما بين هذين الوقتين». وفي رواية النسائي: «ما بين هاتين الصلاتين وقت».

(٣) في ش (والإقامة) بدل (وإقامتها)، والأولى اللفظة الثانية؛ لوجود الضمير الدال على الإضافة للمغرب، بعد أن كان الأذان مضافًا إلى المغرب. وفي ز (المؤذن بين الأذان والإقامة في المغرب) بدل (المؤذن بين أذان المغرب وإقامتها) والعبارتان تؤديان المعنى نفسه. (وانظر الأصل جـ ١ ص ١٤٠، والمبسوط جـ ١ ص ١٤١). واستحباب تقديم المغرب بعد غروب الشمس أفضل عند المالكية والشافعية والحنابلة أيضًا .(انظر شرح الخرشي على مختصر خليل جـ ١ ص ٢١٣) و (فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب جـ ١ ص ٣٠) وقال النووي: «المشهور في مذهبنا أن لها وقتًا واحدًا ـ وهو أول الوقت ـ وأن الصحيح أن لها وقتين يمتد ثانيهما إلى غروب الشفق، وممن قال بالوقتين أبو حنيفة، والثوري، وأحمد، وأبو ثور، وإسحاق، وداود، وابن المنذر . وممن قال بوقت واحد: الأوزاعي ونقله أبو علي السنجي في شرح التلخيص عن أبي يوسف ومحمد، وأكثر العلماء، وعن مالك ثلاث روايات، الصحيحة منها : أنه ليس لها إلا وقت واحد. (المجموع جـ ٣ ص ٣٤).

(٤) في أ زيادة (بالصلاة مشروع سائر الصلوات) وهي زيادة موضحة للمعنى أكثر. وفي زيادة (في سائر الصلوات) وهي زيادة مؤكدة للمعنى. وفي ش (بالصلاة مشروع) بدل (مشروع في الصلوات) وعبارة ش (أصح)؛ لأنها تناسب الكلام الذي يلي. والعبارة من قوله (أن الفصل بين .. إلى .. في الصلوات) سقطت من ح، وهو وهم من الناسخ، حيث اشتبه عليه (أن الفصل) في الجملة التي تليها.

(٥) في ز زيادة (صلاة المغرب) وهي زيادة مفصلة أكثر.

(٦) (وأنه مكروه) سقطت من ز، أ، وإثباتها أولى؛ لأنها توضح حكم تأخير صلاة المغرب.

(٧) في ش (فيجلس) بدل (فيفصل) والثانية أصح؛ لأنها أنسب.

بالجلسة الخفيفة[١].

له: أن الجلسة[٢] ـ وإن قلّتْ ـ تؤدي إلى تأخير المغرب، وأنه مكروه [٣].

ولقوله ـ ﷺ ـ: «ما تزال أمتي بخير، مالم يؤخر المغرب إلى اشتباك النجوم»[٤]، والفصل يقع بتغيير النغمة والهيئة[٥].

١٦ـ قال (أبو حنيفة): ويكره الكلام عند أذان الخطبة، والإقامة[٦].

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يكره[٧].

---

(١) في ش، ز زيادة (كما بين الخطبتين)، وهي زيادة لا تؤثر في المعنى.

(٢) في ق زيادة (الجلسة الخفيفة) وهي زيادة لا تأثير لها.

(٣) (وأنه مكروه) سقطت من ش وإثباتها أولى لتأكيدها حكم تأخير صلاة المغرب.

(٤) الحديث سقط من ش، ز، ق، أ، وإثباته أصح لمعرفة الدليل الذي بنى عليه الحكم. رواه أبوداود، في كتاب الصلاة، باب في وقت المغرب برقم ٤١٨، جـ ١ ص ١١٣ بلفظ: «لا تزال أمتي بخير ـ أو قال على الفطرة ـ مالم يؤخر المغرب إلى اشتباك النجوم».

ورواه الحاكم في المستدرك، والذهبي في تلخيص المستدرك كتاب الصلاة، باب في مواقيت الصلاة بلفظ: «لا يزال أمتي بخير، أو على الفطرة، مالم يؤخروا المغرب حتى تشتبك النجوم». وقال الحاكم هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، وله شاهد صحيح الإسناد: عن العباس بلفظ: «لا يزال أمر أمتي على الفطرة مالم يؤخر المغرب ...». الحديث جـ ١ ص ١٩٠، ١٩١ وقال في جامع الأصول: إسناده حسن جـ ٥ ص ٢٣٣.

(٥) في ز (وقوله: لا بد من الفصل، قلت: ذلك حاصل بتغيير النغمة والهيئة) بدل (والفصل يقع بتغيير النغمة والهيئة) وعبارة ز أكثر تفصيلاً، إلا أن العبارتين تؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز (وإقامتها) بدل (والإقامة) والصحيح اللفظة الثانية؛ لأن الإقامة ليست للخطبة، وإنما للصلاة.

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٥٢، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٩. قال البابرتي: «والمراد من الكلام الذي هو كلام الناس، أما التسبيح وأشباهه فلا، وقال بعضهم :كل ذلك يكره، والأول أصح». (شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٣٨)، وقولهما: لا يكره. أي الكلام إذا خرج الإمام قبل أن يخطب، وبه قال الشافعي وأحمد، وروي عن محمد في جوامع الفقه عند أبي يوسف: يباح الكلام عند جلوسه إذا مكث، وعند محمد لايباح. ولا بأس بالكلام عندهما أيضاً إذا نزل الخطيب من المنبر؛ لأن كراهة الكلام لأجل الإخلال بفرض استماع الخطبة، (انظر البناية جـ ٢ ص ٨٣٦، واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ١١٣).

وعند المالكية: يجوز الكلام بعد الخطبة وقبل الصلاة ولو في حال نزول الخطيب. (الخرشي على مختصر خليل جـ ١ ص ٨٦) (وحاشية العدوي جـ ٢ ص ٨٦). وقال

لهما: قوله عليه السلام: «**خروج الإمام، يقطع الصلاة، وكلامه، يقطع الكلام**»[1].

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «**إذا خرج الإمام، فلا صلاة ولا كلام**»[2]. وماروى من الحديث: فيه بيان أن خروجه يقطع الصلاة وكلامه يقطع الكلام. وليس[3]

النووي: «يجوز الكلام قبل أن يبتدىء بالخطبة ... ويجوز إذا جلس الإمام بين الخطبتين، وإذا نزل من المنبر قبل أن يدخل في الصلاة، لما روى أنس قال: «**كان رسول الله ﷺ ينزل يوم الجمعة من المنبر فيقوم معه الرجل فيكلمه في الحاجة، ثم ينتهي إلى مصلاه، فيصلي**» وفي الإنصات قولان: أحدهما: يجب ... والثاني: يستحب وهو الأصح ...» (المجموع جـ ٤ ص ٣٨٥).

(١) رواه الإمام مالك في الموطأ بنفس اللفظ، باب ماجاء في الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب. جـ ١ ص ١٢٦، موقوفًا، ورواه البيهقي موقوفًا في السنن الكبرى، كتاب الجمعة، باب الصلاة يوم الجمعة نصف النهار وقبله وبعده، حتى يخرج الإمام. بنفس اللفظ، وبلفظ آخر مرفوعًا: «خروج الإمام يوم الجمعة للصلاة يعنى يقطع الصلاة، وكلامه يقطع الكلام». وذكر البيهقي أن رفعه خطأ فاحش، جـ ٣، ص ١٩٢، ١٩٣، وابن أبي شيبة في المصنف، كتاب الصلوات، وباب كان يقول إذا خطب الإمام فلا تصل، بلفظ: «**أنه كان يقول: إذا خرج الإمام فلا يصلي أحد حتى يفرغ الإمام**». ولفظ: «**خروج الإمام يقطع الصلاة**»، وعن ابن عباس وابن عمر أنهما كانا يكرهان الصلاة والكلام بعد خروج الإمام. (جـ ٢ ص ١١١)، وفي ص ١٢٤ في باب الكلام إذا صعد الإمام المنبر وخطب بلفظ: «**أدركت عمر وعثمان، فكان الإمام إذا خرج يوم الجمعة تركنا الصلاة، فإذا تكلم تركنا الكلام**» وبلفظ: «**خروج الإمام يقطع الصلاة وكلامه يقطع الكلام**». ورواه عبدالرزاق في مصنفه: بنفس اللفظ، باب جلوس الناس حين يخرج الإمام، برقم ٥٣٥١، جـ ٣ ص ٢٠٧ ـ ٢٠٨. وقال في جامع الأصول بأن إسناده صحيح. جـ ٥ ص ٦٨٥، ٦٨٦.

(٢) قال العيني: أنه لم يتعرض لحال الحديث أحدٌ من الشراح غير أن الأترازي قال: روى خُواهر زاده في مبسوطه عن عبدالله بن عمر ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «**إذا خرج الإمام فلا صلاة ولا كلام**». قلت وهذا غريب مرفوعًا، ولهذا قال البيهقي: رفعه وهمٌ فاحشٌ، إنما هو من كلام الزهري، رواه مالك في الموطأ عن الزهري قال: «**خروجه يقطع الصلاة، وكلامه يقطع الكلام**» وعن مالك رواه محمد بن الحسن في الموطأ. (البناية شرح الهداية. جـ ٢ ص ٨٣٧، ٨٣٨. ونصب الراية جـ ٢ ص ٢٠١). والموطأ (برواية محمد بن الحسن) ص ٨٧.

(٣) في ز (أما ليس) بدل (وليس) والصحيح اللفظة الثانية؛ لأن أما لا تستعمل في هذا التركيب، لأنه حرف شرط وتفصيل، كقوله تعالى: ﴿فَأَمَّا ٱلْيَتِيمَ فَلَا تَقْهَرْ ۝٩﴾.

فيه نفي أن خروجه لا يقطع الكلام.

١٧. قال (أبو حنيفة): الشفق هو البياض[١]، وهو قول أبي بكر[٢]، وعمر بن عبدالعزيز[٣]، ومعاذ[٤]، وابن الزبير[٥].

---

(١) في ق، ز، ش، ك زيادة (الخالص) وهي زيادة تأكيد.

قال في الأصل: والشفق: البياض المعترض في الأفق في قول أبي حنيفة، وفي قول أبي يوسف ومحمد: الحمرة، روي أيضًا عن أبي حنيفة أنه قال: الشفق هو الحمرة. (جـ ١ ص ١٤٥)، وانظر (البناية جـ ١ ص ٨١٤).

وعند المالكية الشفق هو الحمرة، ماعدا ابن القاسم الذي يرى أن الشفق هو البياض. (شرح الخرشي جـ ١ ص ٢١٣)، وكذلك عند الشافعية والحنابلة (انظر المجموع جـ ٣ ص ٤٠)، (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٣٤).

(٢) في ش، ز، ك، أ (أبي بكر، وعائشة، ومعاذ، وابن الزبير، وعمر بن عبدالعزيز) بدل (أبي بكر، وعمر بن عبدالعزيز، ومعاذ، وابن الزبير) والأولى الترتيب الاول؛ ولأن الصحابة أقدم من التابعين؛ ولأن الثانية أسقطت عائشة ـ رضي الله عنها.

وأبو بكر: هوعبدالله بن عثمان بن عامر بن كعب التيمي القرشي، أول الخلفاء الراشدين، وأول من آمن برسول الله ـ ﷺ ـ من الرجال ت ١٣هـ (الأعلام جـ ٤ ص ١٠٢) (تجريد أسماء الصحابة للذهبي جـ ١ ص ٣٢٣).

(٣) عمر بن عبدالعزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي أبوحفص: ولي الخلافة سنة ٩٩هـ وتوفي سنة ١٠١هـ. (الأعلام جـ ٥ ص ٥٠).

(٤) معاذ بن جبل أبو عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي، صحابي جليل، كان أعلم الأمة بالحلال والحرام، وأحد الستة الذين جمعوا القرآن على عهد النبي ـ ﷺ ـ ت ١٨ هـ. (الأم جـ ٧ ص ٢٥٨) (تجريد أسماء الصحابة جـ ٢ ص ٨٠).

(٥) عبد الله بن الزبير بن العوام القرشي الأسدي، فارس قريش في زمنه. بويع له بالخلافة سنة ٦٤هـ عقب موت يزيد بن معاوية، فحكم الحجاز ومصر واليمن وخراسان والعراق وأكثر الشام ت ٧٣ هـ. (الأعلام جـ ٤ ص ٨٧) (تجريد أسماء الصحابة جـ ١ ص ٣١١). وهذا القول أيضاً هو قول أنس بن مالك، وعائشة، والأوزاعي، وزفر، والمزني، وابن المنذر، والخطابي، واختاره المبرد وثعلب، (انظر البناية: جـ ١ ص ٨١٤)، ولم أعثر إلا على رواية واحدة فيها دلالة على أن الشفق هو البياض عن جابر بن عبد الله، وفيه قال: «ثم أذن للعشاء حين ذهب بياض النهار وهو الشفق. . . . إلى أن قال: ثم أذن المغرب ـ أي في اليوم الثاني ـ حين غربت الشمس فأخرها رسول الله ـ ﷺ ـ حتى كاد يغيب بياض النهار ـ وهو الشفق فيما نرى» الحديث. رواه الطبراني في الأوسط بإسناد حسن (مجمع الزوائد جـ ١ ص ٣٠).

وقال أبو يوسف ومحمد: هو الحمرة، وهو قول ابن عمر[1]، وشداد بن أوس[2] وعبادة بن الصامت[3].

لهما: أن الشفق في متعارف أهل اللغة، واللسان هو الحمرة[4].

له: قوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾[5] (أي لغروبها)[6]. ﴿إِلَىٰ

---

(١) عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي، صحابي، هاجر إلى المدينة وشهد فتح مكة، ومولده ووفاته فيها، له في كتب الحديث ٢٦٣٠ حديثاً، ت ٧٣ هـ. (تجريد أسماء الصحابة جـ ١ ص ٣٢٥). والأثر رواه الدارقطني مرفوعاً عن ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ: «**الشفق: الحمرة، فإذا غاب الشفق وجبت الصلاة**» ـ ورواه الدارقطني موقوفًا عن ابن عمر قال: «**الشفق: الحمرة**» ورواه الدارقطني، باب في صفة المغرب، والصبح. جـ ١ ص ٢٦٩). قال الزيلعي: وذكره ـ أي الدارقطني ـ في كتابه (غرائب مالك) غير موصول الإسناد... إلى أن قال: غريب ورواته كلهم ثقات. وقال البيهقي في المعرفة: روي هذا الحديث عن عمر، وعلي، وابن عباس، وعبادة بن الصامت، وشداد بن أوس، وأبي هريرة. ولا يصح عن النبي ـ ﷺ ـ فيه شيء... وقال البيهقي ـ أيضاً ـ: «**الصحيح أنه موقوف**» (نصب الراية جـ ١ ص ٢٣٣).

(٢) شداد بن أوس بن ثابت الخزرجي الأنصاري، أبو يعلى، صحابي من الأمراء، ولاه عمر إمارة حمص، واعتزل بعد قتل عثمان، وعكف على العبادة، ت ٥٨هـ. (الأعلام جـ ٣ ص ١٥٤) (تجريد أسماء الصحابة جـ ١ ص ٤٥٣).

(٣) في ز، (الشفق: هو البياض الخالص وقالا: هو حمرة. فما قاله قول أبي بكر، وعائشة ومعاذ، وابن الزبير، وعمر بن عبد العزيز ـ رضوان الله عليهم ـ وما قالاه قول ابن عمر وشداد ابن أوس، وعبادة الصامت) بدل (الشفق هو البياض.. إلى.. عبادة الصامت)، والعبارة الثانية أولى؛ لأن ترتيبها أفضل وأيسر للفهم. وعبادة بن الصامت بن قيس الأنصاري الخزرجي شهد العقبة وبدرًا، وسائر المشاهد، ت ٣٤ هـ (الأعلام جـ ٣ ص ٢٥٨) (تجريد أسماء الصحابة جـ ١ ص ٢٩٥).

(٤) الشفق في اللغة: الشفق محركة: الحمرة في الأفق من الغروب إلى العشاء الآخرة، أو إلى قريبها، أو إلى قريب العتمة. (القاموس المحيط الفيروزآبادي جـ ٣ ص ٢٤٩). ونقل العيني عن الفراء، والخليل أنه الحمرة. وقال الأزهري: الشفق عند العرب الحمرة، وقال الفراء: يقول العرب: على فلان ثوب مصبوغ كأنه الشفق. (البناية جـ ١ ص ٨٠٥).

(٥) الإسراء: (٧٨).

(٦) (أي لغروبها) سقطت من ح، وإثباتها أولى؛ لأنها توضح المعنى المقصود من الآية.

غَسَقِ ٱلَّيْلِ﴾ (أي[1] اجتماع ظلمتها)[2] وذلك بعد زوال البياض، والمراد منه صلاة العشاء، هكذا نقل عن أئمة التفسير[3]، وقوله[4]: الشفق في المتعارف[5]: الحمرة، قلنا: ليس كذلك، بل الشفق في اللغة مأخوذ من الرقة[6]، يقال: ثوب شفق إذا رَقَّ نَسْجُهُ، أورق من طول ما لبس[7].

والشفقة: رقة في[8] القلب، وسمي[9] الشفق شفقًا؛ لأن نور الشمس يرق بالغروب، والبياض أرق فكان الاسم له[10] أحق[11].

١٨ ـ قال (أبو حنيفة): سجود الشكر، ليس بقربة، وطاعة[12].

وقال **أبو يوسف ومحمد**: هو قربة[13].

---

(١) في ز زيادة (أي عند) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٢) في ر (ظلمته) بدل (ظلمتها) واللفظة الأولى أصح، لأنها دالة على الليل، وهو مذكر.

(٣) انظر تفسير القرطبي جـ ١٠ ص ٣٠٣.

(٤) في ق (قولهما) بدل (قوله) والأولى أصح؛ لأن القول قول أبي يوسف ومحمد.

(٥) في ز (عبارة عن) بدل (في المتعارف) وفي ق، أ زيادة (هو الحمرة) والصواب (في المتعارف)؛ لأن للشفق في اللغة أكثر من معنى، والزيادة للتأكيد.

(٦) في ز (بل الشفق عبارة عن الرقة) بدل (بل الشفق في اللغة مأخوذ من الرقة) وفي ق (قلنا: عبارة عن الرقة) وعبارة الأصل أولى؛ لأنها أكثر تفصيلاً.

(٧) في ز (أو صار رقيقًا بمضى الزمان أو رق من طول اللبس) بدل (أورق من طول ما لبس)، وعبارة ز فيها زيادة تفصيل، لكنها لا تؤثر في المعنى.

(٨) (في) سقطت من ح، أ، وإثباتها أولى؛ لأن الشفقة جزء من رقة القلب.

(٩) في ك، ق، زيادة (ولهذا سمي)، وهي زيادة لا معنى لها.

(١٠) (له) سقطت من ح، وإثباتها أصح لاكتمال المعنى.

(١١) في ز (والشفقة رقة القلب) بدل (والبياض أرق فكان الاسم له أحق)، والعبارة الثانية أصح؛ لأن العبارة الأولى تكررت، حيث ذكرت قبل قليل.

(١٢) (وطاعة) سقطت من ك، وإثباتها أولى؛ لأن سجود الشكر وغيره مما يتقرب به إلى الله تعتبر من الطاعات. وفي ق زيادة (بل هو مكروه) وهي زيادة في تأكيد رأي الإمام.

(١٣) انظر حاشية ابن عابدين جـ٢ ص ١١٩.

وعند المالكية يكره سجود الشكر، إلا أن ابن حبيب من المالكية أجازه. وأما صلاة الشكر فإنها مندوبة عندهم. (بلغة السالك للصاوي، جـ ١ ص ١٤٢).

وعند الشافعية: سنة عند تجدد النعمة أو اندفاع النقمة. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٥٢١).

لـهما: ما روي عن النبي - عليه السلام - أنه كان يفعل ذلك، حتى[١] روي[٢] أنه كان إذا رأى مبتلى يسجد لله تعالى - شكرًا. وإذا جاءه أمر يسره[٣]، سجد[٤] لله تعالى - شكرًا.

لـه: أنه ركن واحد من الصلاة، فأشبه الركوع. والفقه فيه: أن التنفل بركعة كاملة، غير مشروع؛ فما دونه[٥] أولى.

وأما الحديث: كان في[٦] ابتداء الإسلام، ثم نسخ لنهي[٧] النبي - عليه السلام - عن البتيراء[٨].

وعند الحنابلة يسن سجود الشكر لله عند تجدد النعم واندفاع النقم، ولا يسجده في الصلاة، فإنه إن سجد للشكر في الصلاة بطلت. (شرح المنتهى جـ ١ ص ٢٤٠).

(١) في ش (فقد)، وفي ك (فإنه) بدل (حتى) والأولى (فقد)؛ لأن قد حرف تحقيق إذا جاء بعده فعل ماض.

(٢) قوله (أنه كان يفعل ذلك حتى روي) سقط من ز، وهو وهم من الناسخ، لأن الجملة بعدها تبدأ (بأنه كان) مما أدى إلى نسيانه وتوهمه.

(٣) في ز، ح، ش، ق (إذا جاء أمر يسره) وفي أ (إذا جاء ما يسره) بدل (وإذا جاء أمر يسره)، والعبارات الثلاث تؤدي إلى معنى واحد.

(٤) في ز، ك (يسجد) بدل (سجد) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش (فما دونها) بدل (فما دونه) والصواب (فما دونها)؛ لأن الضمير دال على مؤنث، وهي الركعة. والحديث رواه أبو داود، كتاب الجهاد، باب في سجود الشكر، رقم ٢٧٧٤، عن أبي بكرة - رضي الله عنه - «أنه كان إذا جاءه أمر سرور، أو بشر به خر ساجداً لله» ورواه الترمذي، كتاب السير، باب ما جاء في سجدة الشكر بلفظ: «أتاه أمر فَسُرَّ به، فخر لله ساجداً» جـ ٤ ص ١٤١. وقال حديث حسن. وابن ماجة في الصلاة، في باب ما جاء في الصلاة، والسجدة عند الشكر برقم ١٣٩٤، والحاكم في مستدركه، كتاب الصلاة، باب السجدة للشكر بلفظ: «إذا أتاه أمر يسره، أو بشر به خر ساجداً لله عزوجل». وصححه، جـ١ ص ٢٧٦ وبلفظ: «أنه ﷺ رأى رجلاً به زمانة فخر ساجدًا» جـ ١ ص ٢٧٦.

وقال النووي: إن في إسناده ضعفًا. وقد قال الترمذي إنه حديث حسن. وقال: ولا نعرفه إلا من هذا الوجه. (المجموع جـ ٣ ص ٥٢١).

(٦) في ك، ش زيادة (ذلك في) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٧) في ز (بنهي) بدل (لنهي)، والصواب (بنهي): لأن الباء هنا تدل على الاستعانة؛ لأنها دخلت على آلة الفعل وهي النهي.

(٨) رواه ابن خزيمة باب ذكر الأخبار المنصوصة عن النبي - ﷺ - أن الوتر ركعة، برقم ١٠٧٤

١٩ـ قال (أبو حنيفة): الوتر فرضٌ في حق العمل.

وقال أبو يوسف ومحمد: سُنَّةٌ[١].

لهما قوله ـ ﷺ ـ «إن الله تعالى فرض على المؤمنين[٢] في كل يوم وليلة خمس صلوات[٣]»

ولفظه: «كان ابن عمر يوتر بركعة، فجاء رجل فسأله عن الوتر، فأمره أن يفصل فقال الرجال إني أخشى أن يقول الناس: إنها البتيراء، فقال ابن عمر: أسنة رسول الله تريد؟ هذه سنة الله ورسوله». جـ ٢ ص ١٣٩، ١٤٠. ورواه عبد الحق في الأحكام بسند فيه عثمان بن محمد بن ربيعة ـ الغالب عليه الوهم ـ عن أبي سعيد الخدري... وقال النووي في الخلاصة: حديث ابن كعب في النهي عن البتيراء مرسل ضعيف. انظر (كشف الخفاء ومزيل الألباس للعجلوني، جـ ١ ص ٢٨٠). وانظر (الفوائد المجموعة، في الأحاديث الموضوعة، كتاب الصلاة، حديث رقم ٥١، جـ ١ ص ٢٨). والمقاصد الحسنة، جـ ١ ص ١٤٢، رقم ٢٨٦.

(١) في ك، ز زيادة (هو سنة) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى: قال: في البناية: «قال صاحب الدراية: ثم فيه ليس في الظاهر رواية منصوصة عنده، لكن روى حمد بن يزيد عن أبي حنيفة أنه فرض، وبه أخذ زفر. وروى يوسف بن خالد التيمي أنه عند أبي حنيفة واجب، وهو الظاهر من مذهبه، وروى نوح ابن مريم، وقيل: أسد بن عمرو أنه سنة، وهو قول أبي يوسف ومحمد والشافعي، ومالك وأحمد» جـ ٢ ص ٤٨٩. وقال الزيلعي «وقيل بالتوفيق بين الروايات: فأراد بقوله سنة: طريقة، أو ثبت وجوبه بالسنة، وبقوله: فرض لزومه عملاً، لا علمًا؛ لأن الواجب فرض في حق العمل دون الاعتقاد» تبيين الحقائق جـ ١ ص: ١٦٩. وعند المالكية سنة مؤكدة، كما مر في كلام العيني. انظر (الخرشي على مختصر خليل جـ ٢ ص: ١٢).

وعند الشافعية: سنة بلا خلاف بين علماء المذهب. (انظر المجموع جـ ٣، ص ٤٩٦)، وعند الحنابلة: سنة مؤكدة أيضًا، وروي عن الإمام أحمد أنه قال: من ترك الوتر عمدًا فهو رجل ولا ولا ينبغي أن تقبل له شهادة. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص: ٢٢٤)

(٢) في ز، ق، ح، ك (على عباده) بدل (على المؤمنين). ولم أجد الحديث بهذا اللفظ، ولذلك لا نقطع بصحة أي من اللفظين، أو تقديمه على الآخر.

(٣) رواه البخاري بلفظ: «يسأل عن الإسلام: فقال رسول الله ـ ﷺ ـ خمس صلوات في اليوم والليلة» كتاب الإيمان، باب الزكاة من الإسلام، وقوله: «وما أمروا إلا ليعبدوا الله» برقم ٤٦. وكتاب العلم، باب ما جاء في العلم، وقوله تعالى: ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا ﴿١١٤﴾﴾ برقم

والسادسة تكون زيادة على النص[1].

له: قوله ـ ﷺ ـ «أوتروا يا أهل القرآن»[2]، والأمر للوجوب.

وما رُوي من الحديث قلنا: فقد قال في حديث آخر[3]: «إن الله زادكم

---

٦٣. ومسلم، كتاب الإيمان، باب الأمر بالإيمان بالله ورسوله، وشرائع الدين والدعاء إليه بلفظ: «فأعلمهم أن الله افترض عليهم خمس صلوات في اليوم والليلة». وبلفظ: «إن الله فرض عليهم خمس صلوات في يومهم وليلتهم». ورواه الترمذي، كتاب الزكاة، باب ما جاء إذا أديت الزكاة فقد قضيت ما عليك رقم ٦١٩. بلفظ: «إنك تزعم أن علينا خمس صلوات في اليوم، فقال النبي ـ ﷺ ـ: «نعم» جـ ٣ ص ٥. والنسائي: كتاب الصلاة، باب كم فرضت في اليوم الليلة بلفظ: «وهو يسأل عن الإسلام، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ خمس صلوات في اليوم والليلة». ورواه بلفظ: «خمس صلوات كتبهن على العباد...» الحديث. جـ ١ ص ٢٢٦، ٢٢٧، ٢٢٨.

(١) في ز (لو قلنا يكون الوتر واجبًا، تكون الزيادة على النص) بدل (والسادسة تكون زيادة على النص) والعبارة الثانية أكثر اختصارًا وتأدية للمعنى.

(٢) في ز زيادة (فمن لم يوتر فليس منا)، ولم أجد هذه الزيادة. والحديث رواه أبو داود، في كتاب الصلاة، باب تفريع أبواب الوتر، باب استحباب الوتر برقم ١٤١٦، بلفظ: «يا أهل القرآن أوتروا، فإن الله وتر يحب الوتر» جـ ٢ ص ٦١. والترمذي: في أبواب الصلاة، باب ما جاء أن الوتر ليس بحتم، برقم ٤٥٣ بلفظ: «الوتر ليس بحتم كصلاتكم المكتوبة، ولكن سَنَّ رسول الله ـ ﷺ ـ وقال: «إن الله وتر يحب الوتر، فأوتروا يا أهل القرآن»، وقال الترمذي حديث حسن، جـ ٢ ص ٣١٦. والنسائي: كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب الأمر بالوتر، بلفظ: «أوتر رسول الله ـ ﷺ ـ، ثم قال: يا أهل القرآن أوتروا، فإن الله عز وجل، وتر يحب الوتر» جـ ٣ ص ٢٢٨، حديث رقم ١٦٧٥. وابن خزيمة في صحيحه، جماع أبواب ذكر الوتر، وما فيه من السنة، باب ذكر الوتر، وما فيه من السنن، برقم ١٠٦٧، وبلفظ: «إن الوتر ليس بحتم، ولا كصلاتكم المكتوبة، ولكن رسول الله ـ ﷺ ـ أوتر ـ ثم قال: يا أهل القرآن أوتروا، فإن الله وتر يحب الوتر». ص ١٣٦، ١٣٧. والحاكم في المستدرك، كتاب الوتر، بلفظ: أن الوتر ليس بحتم كصلاتكم المكتوبة، ولكن رسول الله ـ ﷺ ـ أوتر، ثم قال: «يا أهل القرآن أوتروا، فإن الله وتر يحب الوتر». ص ١٣٦، ١٣٧. والحاكم في المستدرك، كتاب الوتر، بلفظ: أن الوتر ليس بحتم كصلاتكم المكتوبة، ولكن رسول الله ـ ﷺ ـ أوتر، ثم قال: «يا أهل القرآن أوتروا، فإن الله وتر» جـ ١ ص ٣٠٠. وأحمد في مسنده، أبواب الوتر، باب ما جاء في فضل الوتر وتأكيده، برقم ١٠٤٥، بلفظ: «يا أهل القرآن أوتروا، فإن الله عز وجل وتر...» جـ ٤ ص ٢٧٩، من الفتح الرباني.

(٣) في ز (وكذا قوله عليه السلام) بدل (فقد قال في حديث آخر) والعبارة الثانية أصح؛ لأن

صلاة[1]، ألا وهي الوتر، فصلوها بعد العشاء»[2]. وفي رواية. «فحافظوا عليها» فتثبت الزيادة[3]، والزيادة على النص بنص آخر تجوز[4]. وثمرة الخلاف[5] تظهر[6] فيما إذا صلى الفجر؛ وهو ذاكر أنه لم يوتر.

عنده: فسد فجره، وعندهما: لا يفسد.

وفيما إذا صلى العشاء بغير وضوء ـ ناسيًا ـ والوتر بوضوء[7].

المعنى يستقيم معها.

(١) في ق زيادة (على صلاتكم)، ولم أجد هذه الزيادة إلا في المحرر في الحديث في بيان الأحكام الشرعية لابن عبد الهادي (ابن قدامة)، باب صلاة التطوع، كتاب الصلاة بلفظ. (إلى صلاتكم هي خير لكم) جـ ١ ص ٦١.

(٢) (فصلوها بعد العشاء) سقطت من ح، ز. وفي بعض الروايات سقطت هذه العبارة، وفي بعضها أُثبِتُ. والحديث رواه الإمام أحمد، في أبواب الوتر، باب ما جاء في وقته، برقم ١٠٥٤ جـ ٤ ص ٢٧٩ من الفتح الرباني ـ وقال الشارح: وله إسنادان عند أحمد أحدهما رجاله رجال الصحيح خلا علي بن إسحاق شيخ أحمد وهو ثقة. ورواه أبو داود، باب استحباب الوتر، رقم ١٤١٨، بلفظ: «إن الله عز وجل قد أمركم بصلاة، وهي خير لكم من حمر النعم، وهي الوتر» جـ ٢ ص ٦١. والترمذي في أبواب الوتر، ما جاء في فضل الوتر حديث رقم ٤٥٢، بلفظ: «إن الله أمركم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم» جـ ٢ ص ٣١٤. والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصلاة، باب تأكيد صلاة الوتر بلفظ: «قد أمركم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم» جـ ٢ ص ٤٦٩. والحاكم في مستدركه بلفظ. «إن الله أمركم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم»، كتاب الوتر، جـ ١ ص ٣٠٦. ورواه ابن ماجه، والطحاوي، والدارقطني، وأبو يوسف في الآثار.

(٣) (فتثبت الزيادة) سقطت من ز، وإثباتها أولى؛ لأنها تؤكد الحكم وفي ح زيادة (لزيادة به) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٤) (والزيادة على النص بنص آخر تجوز) سقطت من ك، ح، وإثباتها أولى؛ لأنها تزيد في تفصيل ووضوح المعنى، وفي ز زيادة (وما روى من الحديث قلنا: زدن عليه بهذا النص، والزيادة على النص بنص آخر تجوز) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى، إلا أنها تبين أن أبا حنيفة لم يرد الحديث الذي استدل به صاحباه ولكنه زاد عليه فقط.

(٥) في ح، ز (الاختلاف) بدل (الخلاف)، والخلاف أولى؛ لأن الاختلاف في الشكل، والخلاف في الرأي، وفي ش (وتظهر ثمرة الخلاف) بدل (وثمرة الخلاف تظهر) والعبارتان تؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز زيادة (تظهر في ثلاث مسائل: إحداها) وفيها تفصيل يؤدي إلى وضوح المعنى.

(٧) في ك زيادة (ثم صلى العشاء بوضوء)، وهي زيادة تفصل المعنى.

عنده: لا يعيد الوتر، وعندهما: يعيد[١]. ومصلي الوتر إذا تذكر الفائتة، تفسد صلاته عنده، وعندهما لا تفسد، وهو الصحيح[٢].

٢٠ـ قال (أبو حنيفة): صلاة النفل أربعًا، أربعًا أفضل، ليلاً ونهارًا[٣].

وقال **أبو يوسف ومحمد**: بالليل مثنى[٤]، أفضل[٥].

لـهما: قوله ـ ﷺ ـ: **«صلاة الليل مثنى، مثنى، وفي كل ركعتين فسلم»**[٦]، ولأن فيه تكثير الصلاة، فكان أولى[٧].

---

(١) في ق (يعيده) بدل (يعيد) والأولى أفضل لاشتمالها على الضمير الدال على الوتر.

(٢) المسألة الأخيرة (مصلي الوتر... إلى... لا تفسد) سقطت من ك بوهم من الناسخ، وفي ز بدأ بالمسألة الثالثة، ثم الأولى، ثم الثانية.

(٣) في ز (ليلاً ونهارًا أفضل) بدل (أفضل، ليلاً ونهارًا) والعبارتان معناهما واحد.

(٤) في ز، ك، ش، ح، أ زيادة (مثنى مثنى) وهي زيادة للتأكيد.

(٥) انظر الأصل جـ ١ ص ١٥٨، وقال في الهداية وشرحه البناية: والأفضل في الليل عند أبي يوسف ومحمد مثنى مثنى، وفي النهار أربع أربع، وعند الشافعي مثنى مثنى وبه قال مالك وأحمد، وعند أبي حنيفة: الأفضل فيها أربع أربع في الليل والنهار (انظر البناية جـ ١ ص ٥٣٨، ٥٣٩، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ١٧٢). والأفضل عند الشافعية والحنابلة أن يسلم في كل ركعتين في نوافل الليل والنهار. (شرح المنتهى جـ ١ ص ٢٣٤، والمجموع جـ ٣ ص: ٥٠١، وانظر تنوير الحوالك جـ ١ ص ١٤١).

(٦) رواه البخاري، كتاب الوتر، باب ما جاء في الوتر، عن ابن عمر: أن رجلاً سأل النبي ـ ﷺ ـ عن صلاة الليل فقال: ﷺ: **«صلاة الليل مثنى مثنى..»** الحديث رقم ٩٩٠، جـ ٢ ص ٤٧٧، ومسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل مثنى مثنى، والوتر ركعة من آخر الليل عن ابن عمر بلفظ: **«صلاة الليل مثنى مثنى...»** حديث رقم ١٤٥، ١٤٦، ١٤٧، جـ ١ ص ٥١٦، وأبو داود، كتاب الصلاة، باب في صلاة النهار، رقم ١٢٩٥، بلفظ: **«صلاة الليل والنهار مثنى مثنى...»**، والترمذي أبواب الصلاة، باب ما جاء أن صلاة الليل والنهار مثنى مثنى برقم ٥٩٧، جـ ٢ ص ٤٩١، **بلفظ «صلاة الليل مثنى مثنى»**. الإمام مالك في الموطأ، برواية محمد بن الحسن، باب صلاة الليل برقم ١٩٤ ص: ٧٤، عن ابن عمر أن رجلاً سأل النبي ـ ﷺ ـ كيف صلاة الليل؟ قال: **«مثنى مثنى...»** الحديث، والنسائي، كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب كيف صلاة الليل؟ جـ ٣ ص ٢٢٧، بلفظ: **«صلاة الليل والنهار مثنى مثنى»** وبلفظ: سأل رجل رسول الله ـ ﷺ ـ عن صلاة الليل فقال: **«مثنى مثنى»**.

(٧) في ق (ولأن كل شفع تكثير الصلاة، كان أولى) وفي ز (ولأن كل شفع صلاة على حدة، فكان فيه تكثير الصلاة فكان أولى) وعبارة الأصل وبقية النسخ أولى؛ لأنها مختصرة، وتدل

لـه إن أكثر السنن، والفرائض، ونوافل، النبي - ﷺ - كذلك[1]. فكان الأخذ[2] به أولى[3]؛ ولأنه أدوم، فكان أشق.

وقد قال لعائشة[4]: «إنما أجرك على قدر تعبك، ونصبك»[5]، وأما[6] ما روى من الحديث، قلنا: معناه: مثنى مثنى - شفعًا[7] لا وترًا[8] - ومعنى قوله - ﷺ -: «فسلم» (فاقعد)[9]، وسمّاه تسليمًا[10]؛ لأن فيه سلامًا[11]، كما سمي القعود[12] تشهدًا؛ لأن فيه ذكر[13] الشهادة، حملناه على هذا بدليل ما ذكرنا. وما ذكر من المعنى، قلنا: لا عبرة بالعدد وإنما العبرة لكثرة[14] المشقة، ولقلة[15] الاستراحة؛ والمشقة فيما قلناه أكثر،

على المعنى بكل يسر.

(١) في ز (إن أكثر السنن والفرائض أربع وكذلك نوافل النبي كان أربعًا أربعًا) بدل (إن أكثر... إلى قوله... كذلك) والعبارتان تؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز (فالأخذ) بدل (فكان الأخذ)، والأنسب هنا العبارة الثانية.

(٣) قوله (فكان الأخذ به أولى) سقطت من ش، ك، وإثباتها فيه تفصيل للحكم.

(٤) (لعائشة) سقطت من ح، أ، وإثباتها أولى لمعرفة من المخاطب بالحديث.

(٥) رواه البخاري في كتاب الحج أبواب العمرة، باب أجر العمرة قدر النصب بلفظ: «ولكنها على قدر نفقتك أو نصبك»، ومسلم في كتاب الحج باب بيان وجوه الإحرام، وأنه يجوز أفراد الحج، والتمتع، والقرآن، حديث رقم ١٢٦ بلفظ: «ولكنها على قدر نصبك، أو قال نفقتك» جـ ٢ ص ٨٧٦ عن عائشة - رضي الله عنها.

(٦) في ز (وما) بدل (وأما) واللفظتان تؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ق (شفعًا شفعًا)، وهذه الزيادة لا فائدة منها؛ لأنه لا حاجة للتأكيد ههنا.

(٨) في ز (غير وتر) بدل (ولا وتر) والأفصح الثانية؛ لأن غير للاستثناء، والمقام هنا فيه نفي وليس فيه استثناء.

(٩) في ز زيادة (أي فاقعد) وفي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(١٠) في ز (سلامًا) بدل (تسليمًا) والثانية فيها مبالغة ودلالة على كثرة السلام.

(١١) في ش، زيادة (ذكر السلام)، وهي تكمل الأسلوب كما في الجملة التي تليها.

(١٢) (القعود) سقطت من ك، وإثباتها أصح لاكتمال المعنى.

(١٣) (ذكر) سقطت من ك، والأفضل إثباتها لتأكيد المعنى.

(١٤) في ك (بكثرة) بدل (لكثرة) والأولى أفضل، لأن اللام عادة للملكية، والمشقة لا ملكية لها هنا.

(١٥) في ز، ك، ق (وقلة) بدل (ولقلة) واللفظان يؤديان معنى واحداً.

والاستراحة فيما قلتم[1] أكثر؛ فكان ما قلناه[2] أولى[3].

٢١- قال (أبو حنيفة): إذا قهقه الإمام[4] بعد ما قعد قدر التشهد - قبل السلام - أو أحدث متعمدًا[5]؛ فسدت[6] صلاة المسبوقين.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا تفسد[7].

لهما: أن القهقهة[8] لا توجب فساد صلاة الإمام، فلا توجب فساد صلاة المقتدي؛ لأنه بنى[9] على صلاته[10] فصار[11] كالسلام والكلام.

---

(١) في ز (قالا) بدل (قلتم)، (وقالا) هي الأولى؛ لأنه يرد على قول صاحبيه.

(٢) (ما قلناه) سقطت من ز، والصحيح إثباتها لتحديد الرأي المرجح.

(٣) (فكان ما قلنا أولى) سقطت من ك، والصواب إثباتها ليكتمل المعنى المراد.

(٤) في ز (الإمام إذا قهقه) بدل (إذا قهقه الإمام)، والعبارتان تؤديان معنى واحدًا.

(٥) (أو أحدث متعمدًا) سقطت من ز، والصواب إثباتها؛ لأن الفعلين يأخذان حكمًا واحدًا.

(٦) في ز، ك (فسد) بدل (فسدت) والصواب فسدت؛ لأن الصلاة لفظ مؤنث.

(٧) هذا بالنسبة للمسبوق، فأما غير المسبوق، والإمام لا تفسد صلاتهم عند الثلاثة، وصلاتهم تامة، إلا أنه على من قهقهه منهم إعادة الوضوء، إذا أراد الدخول في صلاة أخرى سواء أكان الإمام أو غيره. (الأصل جـ ١ ص ١٧١) وقال في الأصل: وكذلك لو أن الإمام أحدث متعمدًا، أو قاء متعمدًا، قال نعم (أي كالقهقهة) وهذا قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: صلاة من خلفه تامة في ذلك كله؛ لأن الإمام إذا تمت صلاته؛ تمت صلاة من خلفه. جـ ١ ص ١٧٥. (وانظر البناية جـ ٢ ص ٣٩٧، ٣٩٨، ٣٩٩). أما عند الجمهور فصلاة الكل باطلة؛ لأن التسليم عندهم واجب، والقهقهة تبطل الصلاة بالإجماع، ولذلك تبطل صلاة الإمام والمأمومين والمسبوقين (المجموع جـ ٣ ص ٢١٩، وما بعدها، والمغني جـ ٢ ص ٥٥٢ وما بعدها). وقد سبق الكلام عنه في المسألة رقم (١٠).

(٨) (القهقهة) سقطت من ك، وهو وهم من الناسخ.

(٩) في ح، ق، أ (بناه) بدل (بنى) والصواب بنى؛ لأن الضمير في (لأنه) دل على المقتدي، والمقتدي بنى صلاته على صلاة الإمام.

(١٠) في ك (بنى عليه) بدل (بنى على صلاته). والصواب هو العبارة الثانية؛ لأنه يبني صلاته على صلاة الإمام، وليس على الإمام.

(١١) (فصار) سقطت من ك، والإثبات أولى لزيادة التأكيد.

له: أن القهقهة أوجبت فساد الجزء الذي لاقاه[1]، إلا أن الإمام يستغني عن ذلك الجزء[2]؛ لأنه لا يحتاج إلى[3] البناء، والمسبوق محتاج إلى ذلك الجزء إلى البناء[4]؛ والبناء على الفاسد لا يجوز[5]، بخلاف السلام، والكلام؛ لأنه مُحَلِّلٌ، لا قاطع.

٢٢ ـ قال (أبو حنيفة): الأُمّي[6] إذا أمَّ الأميين والقارئين[7] فصلاة الكل فاسدة.

وقال أبو يوسف ومحمد: صلاة الإمام، ومن بمثل[8] حاله جائزة[9].

---

(١) في ش (لاقته) بدل (لاقاه) وفي ز، ك (لاقته القهقهة) والصواب (لاقته)؛ لأنها لفظ مؤنث، وزيادة القهقهة زيادة في التأكيد والوضوح؛ والاسم الظاهر أوضح من المضمر.

(٢) في ز زيادة (إلا أنه لا تفسد صلاة الإمام) بدل (إلا أن الإمام يستغني عن ذلك الجزء) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا، إلا أن عبارة ز أكثر وضوحًا.

(٣) في ح، (على) بدل (إلى) وهو وهم من الناسخ إذ لا يستقيم المعنى مع (على).

(٤) في ز زيادة (فإذا فسد ذلك الجزء تعذر البناء) وهي زيادة تفصيلية، تزيد من وضوح المعنى. وقوله (ذلك الجزء) سقط من ك، ق، ش، ح، أ.

(٥) في ز زيادة (لأنه يكون بناء الفاسد على الفاسد) وهي زيادة تفصيلية تؤدي إلى وضوح المعنى.

(٦) الأمي منسوب إلى الأم: أي هو كما ولدته أمه، والمراد به حيثما ورد في الكتاب والحديث، ولسان العرب: من لا يحسن الخط ولا يقرأ شيئًا، ومن أحسن قراءة آية من التنزيل خرج من كونه أميًا عند أبي حنيفة، وثلاث آيات، أو آية طويلة عندهما. (العناية للبابرتي جـ ١ ص ٣٢٧)، وقال ابن الهمام: «الأمي نسبة إلى أمه العرب، وهي الأمة الخالية من العلم والكتابة، فاستعير لمن لا يعرف، القراءة والكتابة». (فتح القدير جـ ١ ص ٣٢٧) وقال النووي: قال أصحابنا: الأمي من لا يحسن الفاتحة بكمالها سواء كان لا يحفظها، أو يحفظها كلها إلا حرفًا، أو يخفف مشددًا لرخاوة في لسانه، أو غير ذلك. (المجموع جـ ٣ ص ١٤٧). وقال البهوتي: «الأمي نسبة إلى الأم، كأنه على الحالة التي ولدته أمه عليها، وقيل إلى أمة العرب، وأصله لغة: من لا يكتب، وهو عرفًا من لا يحسن أن يحفظ الفاتحة» شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٦١.

(٧) في ز (إذا أم قومًا أميين وقارئين) بدل (إذ أم الأميين والقارئين) والمعنى واحد.

(٨) في ز زيادة (ومن كان بمثل) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٩) انظر الأصل جـ ١ ص ١٨٥، والبناية شرح الهداية جـ ٢ ص ٣٦٣، وقال في فتح القدير «وعلى هذا الخلاف إذ أم الأخرس قارئين وخرسًا» وقال في الكفاية: «وذكر الفقيه أبو عبد الله الجرجاني ـ رحمه الله ـ في مسألة الأخرس والأمي إذا صلى كل واحد منهما بقوم أميين، وقارئين، وأخرس، إنما تفسد صلاة الأمي والأخرس، عند أبي حنيفة رحمه الله إذا

لهما: أنه(1) معذور، وأم المعذورين(2) [وغير المعذورين](3).

فصار كإمامة العاري للعارين واللابسين(4)، وىمامة صاحب الجرح أصحاب الجراح(5) والأصحاء.

له: أنهم تركوا الصلاة بقراءة، مع القدرة عليها؛ فتفسد صلاتهم، [كالقارئين](6) بيانه: أنهم لو اقتدوا بقارىء منهم: كانت قراءة الإمام لهم قراءة(7). بخلاف ما ذكر من الأمثلة؛ لأن كسوة الإمام وصحته لا تكون

علم أن خلفه قارئًا، أما إذا لم يعلم؛ لا تفسد صلاته - كما قالا - إلا أن في ظاهر الرواية لا فصل بين حالة العلم وحالة الجهل، ووجه ذلك أن القراءة فرض، وما يتعلق بالفرائض لا يختلف بين العلم والجهل، ألا ترى أنه لو ترك القراءة ناسيًا، أو جاهلًا، أو عامدًا لا يجوز...» (فتح القدير والكفاية جـ ١ ص ٣٢٧، ٣٢٨). وقال في المجموع إذا صلى القارئ خلف أمي بطلت صلاة المأموم وصحت صلاة الإمام، وكذا المأمومون الأميون - كما قدمناه - هذا مذهبنا ومذهب أحمد، وقال أبو حنيفة ومالك: تبطل صلاة الإمام والمأموم والقارئ والأمي؛ لأنه أمكنه الصلاة خلف قارئ، فبطلت صلاته لترك قراءة قَدِرَ عليها. (المجموع جـ ٤ ص ١٤٨)، (والمغني لابن قدامة جـ ٢ ص ١٩٥، ١٩٦) وانظر (شرح الخرشي جـ ٢ ص ٢٥) وفيه. أن صلاة الإمام والمأموم تبطل إن وجد قارئ؛ لأن القراءة يحملها الإمام، فلما أمكن الائتمام بقارئ صارا تاركين لها اختيارًا.

(١) في ش (أن الأمي) بدل (أنه)، والأولى اللفظ الأولى؛ لأن الاسم فيها ظاهر، الثانية دل عليه ضمير وهو الهاء، ولذلك ما في ش أوضح.

(٢) في ز (قومًا معذورين) بدل (المعذورين) وعبارة ز أكثر وضوحًا.

(٣) سقط من الأصل، ح، وفي ز (غير معذورين) بدل (غير المعذورين) وكل لفظه تناسب ما قبلها في كل نسخة، حيث أن في ز ما قبلها غير معرف بأل. وفي بقية النسخ معرف بأل.

(٤) في ق، ح، ز (عارين، ولا بسين) بدل (للعارين واللابسين) والعبارة الثانية تناسب المعرف الذي قبلها وهو (العاري).

(٥) في ز (الجراحات) بدل (الجراح: والصواب هو الجروح؛ لأن الجراح بالكسر جمع للجراحة، والجروح جمع الجرح، وهو اللفظ الذي أورده المؤلف. (انظر القاموس المحيط جـ ١ ص ٢١٧).

(٦) (كالقارئين) سقطت من الأصل، أ، وهي زيادة مطلوبة إذ ما ذكر موضع الاستدلال المفصل بالبيان اللاحق.

(٧) في ز (لأنه يمكنهم أن يقتدوا بالقارئ، فتكون صلاتهم بقراءة لما قال - ﷺ - «قراءة الإمام لهم قراءة» بدل (فتفسد صلاتهم كالقارئين. - إلى... لهم قراءة)، والعبارتان معناهما واحد، إلا من عبارة ز أوضح، وأكثر قوة، لاستدلالها بالحديث.

كسوة للقوم وصحتهم[1].

٢٣ ـ قال (أبو حنيفة): الإمام والمنفرد إذا قرأ[2] من المصحف؛ فسدت صلاته.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا تفسد[3].

لهما: أن[4] عائشة ـ رضي الله عنها ـ أمرت ذكوان[5]. بالإمامة في ليالي رمضان، وكان يقرأ[6] من المصحف[7]، فلو كان مفسدًا للصلاة، لما أمرت[8] ولما فعل[9]. ولأن[10] هذه عبادة زائدة ـ وهي[11] النظر في

---

(١) في ش (ولأن كسوة الإمام لا تكون كسوة القوم، صحة الإمام لا تكون صحة القوم) بدل (لأن كسوة الإمام وصحته لا تكون كسوة للقوم وصحتهم). وعبارة ش أكثر وضوحًا، وتفصيلاً. في ق، ز، أ (وصحة لهم) بدل (وصحتهم) واللفظتان تؤديان معنى واحدًا، وهذا المسألة غير واضحة في ك.

(٢) في ز (المصلي إذا قرأ القرآن) بدل (الإمام والمنفرد إذا قرأ) وتؤديان معنى واحدًا.

(٣) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٠٦ وفيه: إلا أن أبا يوسف يكره ذلك؛ لأنه يشبه فعل أهل الكتاب، والجامع الصغير ص ٧٥. وانظر البناية جـ ١ ص ٤٢٥، ٤٢٦ وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦١١. والمبسوط جـ ١. ص ٢٠١. وعند المذاهب الأخرى أيضًا لا تبطل الصلاة بالقراءة في المصحف. انظر المجموع جـ ٤ ص ٣٤.

(٤) في ز زيادة (ما روى أن) وهي زيادة لا تؤثر في المعنى.

(٥) ذكوان أبو عمرو مولى عائشة، مدني، ثقة من الثالثة، روى له البخاري، ومسلم، وأبو داود، والنسائي، ذكره ابن حبان في الصحابة. انظر تقريب التهذيب جـ ١ ص ٢٥٥، الإصابة جـ ١ ص ٤٨٣.

(٦) في زيادة (يقرأ القرآن) وهي زيادة مفصلة للمعنى.

(٧) رواه البخاري، كتاب الآذان، باب إمامة العبد والمولى، جـ ٢ ص ١٨٤. ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب في الرجل يؤم القوم وهو يقرأ من المصحف بلفظ: «عن أيوب قال: سمعت القاسم يقول: كان يؤم عائشة عبد يقرأ في المصحف» جـ ٢ ص ٣٣٧ وعبد الرزاق في مصنفه، حديث رقم ٣٨٢٥، جـ ٢ ص ٣٩٤، بلفظ: «أن عائشة كان يؤمها غلامها، يقال له ذكوان».

(٨) في ق (أمرته) بدل (أمرت) وفي ز (لم تكن أمرت بذلك) بدل (لما أمرت) والأولى ما في ق؛ لأن الفعل شتمل على ضمير دال على ذكوان.

(٩) (ولما فعل) سقطت من ز، وإثباتها هو الصحيح؛ لأنه فيها زيادة تفصيل.

(١٠) قوله (فلو كان مفسدًا للصلاة، لما أمرت، ولما فعل؛ ولأن) سقط من ك، ح. والإثبات هو الصحيح ليتم الاستدلال.

(١١) قوله (هذه عبادة زائدة وهي) سقطت من ز، وإثباتها أولى لزيادة التفصيل الاستدلال.

المصحف[1] ـ فكيف تفسد الصلاة؟!

له: وجهان، أحدهما: أنه يحتاج إلى عمل كثير، وهو النظر وتقليب الأوراق، ورفع المصحف، وغير ذلك، والعمل الكثير مفسد للصلاة. والثاني: أنه تَلَقُّنٌ[2]، وتَعَلُّمٌ من المصحف، فصار كالمتلقف[3]، والمتعلم من إنسان آخر. فلو كان المصحف بين يديه موضوعًا، لا يحتاج إلى تقليب الأوراق، والرفع، أو كان مكتوبًا على المحراب. فعلى النكتة الأولى: لا تفسد[4]، وعلى النكتة الثانية: تفسد كيفما كان[5]، أما الحديث: تأويله[6] أنه كان يتحفظ من المصحف، ثم يشرع في الصلاة، فيصلي شفعًا، ثم يفعل للشفع الثاني كذلك. دل على صحة هذا التأويل: أنه[7] مكروه بالإجماع، ولا يظن بحالها[8] أنها أمرت بمكروه.

٢٤ ـ قال (أبو حنيفة): يكره عَدُّ الآي، والتسبيح بالأصابع في الصلاة.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يكره[9].

---

(١) في ز (لأن النظر في المصحف عبادة زائدة، وضم العبادة توجب الجواز، أما لا توجب الفساد) بدل (لأن هذه، عبادة زائدة، وهي النظر في المصحف) وعبارة ز أولى، لأنها أوضح، وأكثر تفصيلاً.

(٢) (تلقن) سقطت من ش، وإثباتها أولى لزيادة التأكيد.

(٣) في ق (المتلقن) بدل (المتلقف)، والأولى ما في ق، لأن التلقن مرادف للتعلم، والمعنى هنا هو التعلم.

(٤) في ق زيادة (لا تفسد صلاته) وهي زيادة مفصلة، تزيد من وضوح المعنى.

(٥) (كيفما كان) سقطت من ك، ش، وإثباتها أولى؛ لزيادة المعنى وضوحًا.

(٦) في ش (فتأويله) بدل (تأويله) والفاء مطلوبة إذ المقام في جواب أما.

(٧) في ش، ك (هذا الصنع) بدل (أنه) وما في ش، ك أولى؛ لأنه أصح. وفي ز (أن هذا أمر مكروه) بدل (أنه مكروه) ومعنى العبارتين واحد.

(٨) في ش (بها) بدل (بحالها)، واللفظان معناهما واحد.

(٩) انظر الجامع الصغير ص ٧٧، والبناية جـ ص ٤٧٨. ولم يذكر خلاف أبي يوسف ومحمد في ظاهر الرواية. والذي ينبغي أن نعلمه أن هذا في الصلاة أما في خارج الصلاة فالعد غير مكروه، خلافًا لفخر الإسلام الذي قال: إن عد التسبيح في غير الصلاة بدعة. وحصر الآي والتسبيح بالذكر؛ لأن عَدَّ غيرهما مكروه بالاتفاق. (البناية جـ ٢ ص ٤٧٧، ٤٧٨). (العناية على الهداية للبابرتي جـ ١ ص ٣٦٥، والكفاية جـ ١ ص ٣٦٥) على هامش فتح القدير، وعند الحنابلة لا بأس بعد الآي في الصلاة، أما التسبيح فقد توقف فيه أحمد، إلا

لـهما: قوله - ﷺ - لأولئك النسوة: «اعددن[1] بالأنامل، فإنهن مسئولات مستنطقات يوم القيامة»[2]، ولأنه يحتاج إلى ذلك للقراءة على الوجه المسنون. وهو أربعون آية، أو ستون - على ما هو السنة[3].

لـه: أنه[4] اشتغال بما لا يعنيه[5]، ويفوت سنة وضع اليدين، [ويخل به[6]].

وأما الحديث ليس فيه أنه[7] كان[8] في الصلاة. وما ذكر من

أن أبا بكر قال لا بأس به. . ، وكرهه أبو حنيفة والشافعي. (المغني جـ ٢ ص ١٢)

(١) في ز، ك، ش (أعددنها) بدل (أعددن) والروايات التي وجدتها (اعقدن) وليس (اعددنها) ولا (أعددن).

(٢) رواه أبو داود، في كتاب الصلاة، باب التسبيح بالحصى، حديث رقم ١٥٠١، بلفظ: «أمرهن أن يراعين بالتكبير، والتقديس والتهليل وأن يعقدن بالأنامل، فإنهن مسئولات مستنطقات» جـ ٢ ص ٨١. ورواه الترمذي، في كتاب الدعوات، باب في فضل التسبيح والتهليل، والتقديس رقم ٣٥٨٣، وبلفظ: «عليكن بالتسبيح والتهليل والتقديس، واعقدن بالأنامل، فإنهن مسؤولات مستنطقات، ولا تغفلن فتنسين الرحمة». ورواه الإمام أحمد في باب ما جاء في التسبيح والتحميد، والتكبير، بلفظ «ورأيت رسول الله - ﷺ - يعقدهن بيده». الحديث رقم ٧٨٣، جـ ٤ ص ٥٩، ٦٠ (من الفتح الرباني)

(٣) في ز (ولأن هذا أمر يحتاج إليه، ضرورة العمل بما جاءت به السنة، وهو قراءة أربعين آية أو ستين آية، على حسب ما قيل) بدل (ولأنه يحتاج إلى ذلك. . . إلى . . على ما هو السنة) والعبارتان تؤديان معنى واحد.

عند الحنفية في ظاهر الرواية يقرأ في صلاة الفجر بأربعين آية مع الفاتحة في الركعتين جميعًا، ويقرأ في الركعتين الأول في الظهر بنحو من ذلك، وفي الركعتين الأول من العصر بعشرين آية مع فاتحة الكتاب، والمغرب بسورة قصيرة خمس آيات أو ست آيات مع فاتحة الكتاب، والعشاء بعشرين آية مع فاتحة الكتاب. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٦٢).

(٤) في ز (أن هذا) بدل (أنه) واللفظان معناهما واحد.

(٥) في ز زيادة (لأنه ليس من أعمال الصلاة) وهي زيادة فيها تعليل سبب اشتغاله بما لا يعنيه، ولذلك إثباتها أولى.

(٦) في ز (أو يخل بسنة وضع اليدين) بدل (يخل به)، وما في ز هو الأولى؛ لأنه أوضح المقصود صراحة، بدل الضمير.

(٧) في ز زيادة (ليس فيه بيان أنه) وهي زيادة لا تؤثر في المعنى.

(٨) في ق (إنهن كن) بدل (أنه كان) والصواب الأولى؛ لأن المقصود به النساء

الحاجة، قلنا الحاجة][1] تندفع بأن بعد [الآي][2]، ويقدر مع نفسه خارج الصلاة، فيشرع، ويقرأ ذلك القدر[3].

٢٥ـ قال (أبو حنيفة): المتنفل إذا شرع قائمًا، ثم قعد من غير عذر ـ جاز.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز[4].

لهما: أن الشروع ملزم، كالنذر، ولو نذر أن يصلي قائمًا، فصلى قاعدًا، لا يجوز، فكذا[5] هذا.

له: أن ابتداء المتنفل[6] قاعدًا يجوز، فالبقاء أولى[7]؛ لأنه أسهل[8].

---

(١) سقط من الأصل، وهو وهم من الناسخ، لأن المعنى لا يستقيم مع سقط هذه العبارة.

(٢) في الأصل (الآية) وهو خطأ، لأن المراد عد الأيات وهي جمع، والآية مفردة، والآي هنا جمع آية.

(٣) في ز (في الصلاة) بدل (القدر)، والأولى أن يكون (ذلك القدر في الصلاة).

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٢١١، ولو افتتح الصلاة وهو قاعد ثم بدا له أن يقوم فيصلي قائمًا، أو يصلي بعضها قائمًا، أو بعضها قاعدًا، يجزيه، وكذلك إذا افتتح الصلاة وهو قاعد، فقرأ حتى إذا أراد أن يركع قام فركع، وفعل ذلك في صلاته كلها. وعند الحنابلة قال في شرح منتهى الإرادات: «فإن أتى به ـ أي بتكبيرة الإحرام ـ كله غير قائم، بأن قال وهو قاعد أو راكع ونحوه: الله أكبر، أو ابتدأ ـ أي التكبير غير قائم كأن ابتدأ قاعدًا، وأتمه قائمًا أو غير قائم، بأن ابتدأ، قائمًا وأتمه راكعًا مثلاً صحت صلاته نفلاً؛ لأن ترك القيام يفسد الفرض فقط، دون النفل». (جـ ١ ص ١٧٤)، وقال الخرشي من المالكية: ويجوز للمتنفل الجلوس مع القدرة على القيام، ولو في أثناء الصلاة، كما لو صلى ركعة قائمًا، وأراد أن يجلس في الثانية إذ لم يدخل أولاً ملتزم القيام، بأن نذر ذلك باللفظ، أوما نية ذلك فلا تكفي كما هو المرتضى (أي رضي بأن يقيد نفسه وذلك بالنذر)، وإن خالف وأتم جالسًا بعد التزام لإتمام قائمًا، أثم ولا تبطل صلاته. (جـ ١ ص ٣٠٠)، وعند الشافعية: أيضًا يجوز النفل قاعدًا إلا أنه يسن للقادر على القيام أن يقوم؛ لخبر البخاري) «من صلى قائمًا فهو أفضل ومن صلى قاعدًا فله نصف أجر القائم، ومن صلى مضطجعًا فله نصف أجر القاعد» (انظر فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب جـ ١ ص ٤٠).

(٥) في ز (وكذا) بدل (فكذا)، والفاء أولى من الواو؛ لأن الفاء هنا تفصح عن المحذوف، وأفادت بيان سببيته.

(٦) في أ، ح، ز، ق (النفل) بدل (المتنفل) والصواب المتنفل لموافقة سياق الكلام.

(٧) في ز (والبناء قاعدًا أولى) بدل (فالبقاء أولى)، والعبارة الأولى شارحة للعبارة الثانية.

(٨) (لأنه أسهل) سقطت من ز، والإثبات أولى زيادة في التفصيل.

وقوله[1]. الشروع ملزم[2]، قلنا[3]: لا لذاته[4] بل صيانة للمؤدى[5] من العبادة عن البطلان. وصيانة هذه العبادة، ووجودها[6] لا يفتقر إلى القيام[7]، بخلاف النذر؛ لأنه ملزم لذاته[8]، فأشبه النذر بالحج ماشيًا، مع الشروع في الحج ماشيًا.

٢٦ـ قال (أبو حنيفة): الإمام إذا حَصِرَ[9] عن القراءة، جاز له الاستخلاف.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز[10].

لهما: أن الشرع ورد بالاستخلاف في الحدث السابق[11].

---

(١) في ق (وقولهما) بدل (وقوله) والصواب (قولهما)؛ لأن القول لأبي يوسف ومحمد

(٢) في ز زيادة (ملزم، كالنذر) وهي زيادة تناسب قول أبي يوسف ومحمد.

(٣) (قلنا) سقطت من ح، وإثباتها أولى لمناسبة سياق الكلام.

(٤) في ز (قلنا: الشروع غير ملزم باعتبار ذاته) بدل (قلنا: لا لذاته) وعبارة ز أكثر وضوحًا وتفصيلاً.

(٥) في ز (لما أدى) بدل (للمؤدى) واللفظتان معناهما واحد.

(٦) في ز (وهذه الصلاة ابتداؤها وبقاؤها) بدل (وصيانة هذه العبادة ووجودها) والعبارتان تؤديان المعنى نفسه، وكل منهما شارحة للأخرى.

(٧) في ز زيادة (فلا يلزمه المضي قائمًا، صيانةً له) وفيها زيادة تفصيل للمعنى.

(٨) في أ، ق (بذاته) بدل (لذاته) وفي ز (باعتبار ذاته) وجميع الألفاظ تؤدي معنىً واحدًا.

(٩) حصر بكسر الصاد، ويقال حصِر، يحصر حصرًا بفتحتين من باب علم يعلم، والحصر: العِيّ وضيق الصدر، قال تعالى: ﴿حَصِرَتْ صُدُورُهُمْ﴾ [النساء: ٩٠]، ومعناه: ضاق صدر الكفار عند القراءة. ويجوز أن يقرأ على صيغة المجهول من حصره، إذا حبسه من باب نصر ينصر، ومعناه: حبس عن القراءة بسبب خجل أو خوف. (البناية جـ ٢ ص ٣٨٦).

(١٠) انظر (الجامع الصغير ص ٧٦، البناية جـ ٢ ص ٣٨٦، وفتح القدير والكفاية، والعناية، جـ ١ ص ٣٨٦). وعند المالكية وا لحنابلة أيضًا يجوز الاستخلاف إذا طرأ على الإمام ما يمنعه من الإمامة، كمن عجز عن ركن من أركان الصلاة، كقراءة الفاتحة، (بلغة السالك وحاشية الشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ١٥٦). (كشاف القناع جـ ١ ص ٣٧٢).

(١١) في ز (أن جواز الاستخلاف عرفناه شرعًا بخلاف القياس في الحدث السابق، فلا يقاس عليه غيره، إلا إذا كان في معناه من كل وجه) بدل (أن الشرع ورد بالاستخلاف في الحدث السابق)، وعبارة ز فيها زيادة تفصيل للمعنى، يقصد بذلك قوله ﷺ: «إذا صلى أحدكم، فقاء أو رعف فليضع يده على فمه، وليتقدم من لم يسبق بشيء». قال العيني: هذا بهذا اللفظ غريب، ولكن أخرج أبو داود، وابن ماجه عن هشام بن عروة عن أبيه، عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «إذا صلى أحدكم فأحدث، فليأخذ بأنفه ثم

وهذا ليس في معناه؛ لأنه يندر وقوعه[1].

لـه أن الاستخلاف إنما جاز في الحديث باعتبار العجز عن الإتمام بنفسه، وقد تحقق العجز هنا[2].

وقوله[3]: يندر[4] وقوعه، قلنا: ليس كذلك؛ لأن العجز عن القراءة لا يندر وقوعه إن[5] كان لا يغلب وقوعه. ثم إن كان يندر وقوعه[6]، لكن إذا وجد[7] لا بد[8] من مخلص وهو الاستخلاف[9]. ثم عند أبي حنيفة إنما

لينصرف». وأخرج الدارقطني في سننه عن عاصم بن حمزة، والحارث، عن ـ علي رضي الله عنه ـ موقوفاً: «إذا أمّ القوم فوجد في بطنه رِزًا، أو رعافًا أو قيئًا، فليضع ثوبه على أنفه، وليأخذ بيد رجل من القوم فليقدمه» والرز بكسر الراء وتشديد الراء هو في الأصل الصوت الخفي، ويريد به القرقرة، وقيل هو غمز الحدث، وحركة للخروج، (البناية جـ ٢ ص ٣٧٨) ولفظ أبي داود عن علي بن أبي طالب: «إذا فسا أحدكم في الصلاة فلينصرف فليتوضأ، وليعد الصلاة» باب من يحدث في الصلاة من كتاب الطهارة جـ ١ ص ٥٣، ولفظ ابن ماجه: عن عائشة رضي الله عنها: عن النبي ﷺ قال: «إذا صلى أحدكم فأحدث فليمسك على أنفه ثم لينصرف». قال في الزوائد: إسناده صحيح، ورجاله ثقات. واللفظ السابق للدارقطني كتاب الطهارة، باب في الوضوء من الخارج من البدن، جـ ١ ص ١٥٨، وحديث علي في الدارقطني كتاب الطهارة، باب الوضوء من الخارج من البدن جـ ١ ص ١٥٦.

(١) في ز (لأن ذلك يغلب وجوده، وهذا يندر وجوده) بدل (لأنه يندر وقوعه) والعبارة الأولى شارحة للعبارة الثانية.

(٢) في ز (إنما جاز ضرورة العجز... قد تحقق فيجوز له الاستخلاف) بدل (إنما جاز في الحديث باعتبار العجز عن الإتمام بنفسه، وقد تحقق العجز هنا)، وعبارة ز فيها سقط، ولذلك هي غير تامة.

(٣) في ق (قولهما) بدل (قوله) وما في ق هو الصواب؛ لأن القول للصاحبين.

(٤) في ز زيادة (بأنه يندر) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٥) في ق، ك (وإن) بدل (إن) ووجود الواو هنا ضروري لأن معنى العبارة بدونها تبين الوقوع ومعهما تبين قلة الوقوع.

(٦) في ز (قلنا: إن كان لا يغلب وجوده، ولكن لا يندر وجوده، وإن كان يندر وجوده) بدل (قلنا: ليس كذلك؛ لأن العجز عن القراءة لا يندر وقوعه، إن كان لا يغلب وقوعه، ثم إن كان يندر وقوعه) والعبارة الثانية أوضح من العبارة الأولى.

(٧) في ز (تحقق) بدل (وجد)، واللفظان يؤديان معنى واحدًا.

(٨) في ق، ح، ك زيادة (لا بد له) وهي زيادة لا تؤثر في المعنى.

(٩) في ز (والمخلص ما ذكرنا) بد (وهو الاستخلاف) وعبارة الأصل وبقية النسخ أولى؛ لأنها

يجوز إذا لم يقرأ مقدار[1] ما تجوز به الصلاة، وأما إذا قرأ؛ لا يجوز الاستخلاف، بل يركع.

٢٧ـ قال (أبو حنيفة): إذا قرأ في الصلاة آية قصيرة جاز.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز إلا إذا كانت[2] آية[3] طويلة، أو ثلاث آيات قصار[4].

لهما: أنه مأمور بقراءة القرآن، وبهذا القدر لا يسمى قارئًا للقرآن عرفًا[5]، فأشبه ما دون الآية.

له: قوله تعالى: ﴿فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ﴾[6] أمر بقراءة شيء من القرآن وهذا من[7] القرآن فلا تجوز الزيادة على النص.

أكثر تصريحًا بالمراد.

(١) في ش (قدر) بدل (مقدار) ومعناهما واحد.

(٢) في ح، ك (كان) بدل (كانت)، والصحيح كانت؛ لأن القراءة مؤنث.

(٣) (آية) سقطت من ز. والأولى إثباتها لإيضاح المقصود.

(٤) قال في البدائع: «وعن أبي حنيفة فيه ثلاث روايات: في ظاهر الرواية قدر أدنى المفروض بالآية التامة ـ طويلة كانت، أو قصيرة ـ كقوله تعالى: «مدهامتان»، وقوله «ثم نظر»، وقوله «ثم عبس وبسر». وفي رواية: الفرض غير مقدر بل هو على أدنى ما يتناوله الاسم، سواء كانت آية أو ما دونها، بعد أن قرأها على قصد القراءة. وفي رواية قدر الفرض بآية طويلة، كآية الكرسي، وآية الدين، أو ثلاث آيات قصار، وبه أخذ أبو يوسف ومحمد...» جـ ١ ص ٢٢٨. والمشهور عند الحنفية: الفاتحة لا تتعين في الصلاة بل يجزئ عنها قراءة أي شيء من القرآن مستدلين بقوله تعالى: ﴿فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ﴾، أما الجمهور فيرون أن قراءة الفاتحة تتعين في الصلاة لقوله ﷺ: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب». رواه البخاري ومسلم، إلا أنه عند الشافعية والحنابلة: القراءة فرض في جميع ركعات الصلاة، وأما الإمام مالك فإنه يقيم الأكثر مقام الكل، بمعنى أنه إذا قرأها في ثلاث ركعات من الرباعية؛ جاز. وعند المالكية والحنابلة: تسقط القراءة عن المأموم؛ لأن الإمام يتحملها عنه. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٠٥) و (بلغة السالك، وحاشية الشرح الصغير للدردير، جـ ١ ص ١٠٦، ١٠٧)، (وفتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، جـ ١ ص ٤٠).

(٥) (عرفًا) سقطت من ك، والإثبات أولى للتفريق بين العرف وغيره في عدم التسمية.

(٦) سورة المزمل آية: (٢٠).

(٧) في ق، زيادة (شيء من) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

قوله[1]: لا يسمى قارئًا للقرآن، قلنا: ليس كذلك ألا ترى[2] أنه تعلق به حكم قراءة القرآن[3]، وهو منع الحائض والجنب من قراءته، بخلاف ما دون الآية؛ لأنه غير ممنوع عنه[4].

٢٨ـ قال (أبو حنيفة): إذا فاتته مكتوبة، فصلى بعدها صلوات كثيرة ـ وهو ذاكر[5] للفائتة ـ فعليه أن يقضي المتروكة[6] لا غير.

وقال أبو يوسف ومحمد: يقضيها، ويعيد خمسًا بعدها[7].

لهما: أنه أدى الخمس عند قلة[8] الفوائت ـ مع التذكر ـ ففسدت[9] [والفاسدة لا ينقلب جائزًا][10].

له: أن الترتيب يسقط[11] بالكثرة[12]، والكثرة تثبت بالكل، وهي[13] صفة

---

(١) في ق (قولهما) بدل (قوله) والصواب (قولهما)؛ لأنه يعني الصاحبين.

(٢) في ز (بدليل) بدل (ألا ترى) والأنسب للمعنى (بدليل).

(٣) في ز (القراءة) بدل (قراءة القرآن)، والأفضل الثانية؛ لأنها أكثر تخصيصًا.

(٤) في ز، ك زيادة (فإن الجنب والحائض غير ممنوعين) وهي زيادة توضح، أن الجنب والحائض ممنوعين عن قراءة ما دون الآية.

(٥) في ز (مع كونه ذاكرًا) بدل (وهو ذاكر)، والعبارتان معناهما واحد.

(٦) في ز زيادة (تلك المتروكة) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٨١، ٢٨٢، وذلك لأن الترتيب واجب في قضاء الفوائت، وقد روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ ما يدل على وجوب الترتيب، ونحوه عن النخعي، والزهري، وربيعة، ويحيى الأنصاري، ومالك والليث، وإسحاق، وأبي حنيفة، وأحمد. أما الشافعي فيقول: أنه سنة وليس بواجب. ولكن عند مالك وأبي حنيفة: لا يجب الترتيب في أكثر من صلاة يوم وليلة لأن اعتبار فيما زاد على ذلك مشقة. انظر (المغني جـ ١ ص ٦٠٦) (شرح الخرشي جـ ١ ص ٣٠١).

(٨) في ك (حال قلة) بدل (عند قلة) ومعناهما واحد.

(٩) في ز (أنه أدى الخمس حال قيام الترتيب، لعدم كثرة الفوائت فوقع فاسدًا) بدل أنه أدى الخمس... إلى.. ففسدت) والعبارة الأولى توضح معنى العبارة الثانية.

(١٠) سقط من الأصل، ك، ح والإثبات أولى لزيادة وضوح المعنى

(١١) في ز زيادة (إنما يسقط)، وهي زيادة لتأكيد المعنى.

(١٢) في ز، أ (بكثرة الفوائت) بدل (بالكثرة) وما في ز أكثر تفصيلاً وبيانًا.

(١٣) في ز سقط قوله (تثبت بالكل وهي)، والأولى إثباتها لزيادة التفصيل في المعنى.

الكل[1]، فإذا سقط الترتيب[2]، يستند إلى أول السبب[3]، وهو ابتداء الفوائت، كما هو الأصل في قواعد الشرع[4]: أن الحكم[5] يستند إلى أول السبب[6]، فيظهر بطريق الاستناد أنه أدى[7] الخمس حال سقوط[8] الترتيب. قوله:[9] بأنها فسدت[10]، قلنا: لا بل توقف حكمها[11]، لاحتمال حصول الكثرة، كما يتوقف[12] ظهر الصحيح المقيم يوم الجمعة؛ لاحتمال إدراك الجمعة[13].

٢٩ـ قال (أبو حنيفة): إذا فاتته[14] ظهر من يوم، وعصر من يوم، ولا يدري الأولى[15]؛ تحرى[16]،

---

(١) (وهي صفة الكل) سقطت من ش، ك، والأولى إثباتها لزيادة وضوح المعنى المراد

(٢) في ز (فإذا ثبت) بدل (فإذا سقط الترتيب)، الأولى العبارة الثانية؛ لأنها صريحة في بيان المعنى، أما العبارة الأولى ففيها شيء مقدر وهو (إذا ثبت سقوط الترتيب). وفي ك (إلى الأول) بدل (إلى أول السبب) والثانية أولى؛ لأنها أوضح، لتفصيلها المعنى المراد.

(٣) في ك (قاعدة) بدل (قواعد)، والأولى اللفظة الثانية؛ لأن في الشرع مجموعة من القواعد وليس قاعدة واحدة.

(٤) قوله (وهو ابتداء الفوائت، كما هو الأصل في قواعد الشرع) سقط من ز والإثبات أولى؛ لأن في العبارة تفصيل وإفصاح عن مراد المؤلف.

(٥) في ق، أ زيادة (الحكم إذا ثبت) وهي زيادة مطلوبة فيها استثناء الحكم غير الثابت.

(٦) وقوله (أن الحكم يستند إلى أول السبب) سقط من ش، ز، ك، وإثباتها هو الصحيح لأنها تبين الأصل في قواعد الشرع.

(٧) (أنه أدى) سقطت من ح، وا لصواب إثباتها؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٨) في ز (فوات) بدل (سقوط) ومعناهما واحد.

(٩) في ق (قولهما) بدل (قوله)، والصواب (قولهما)؛ لأنه يعني الصاحبين.

(١٠) في ز (بأنه وقع فاسدًا) بدل (بأنها فسدت)، والصواب العبارة الثانية؛ لأنها تدل على مؤنث، ومدار الكلام على مؤنث وهي الفائتة.

(١١) في ز (وقع موقوفًا) بدل (توقف حكمها)، والصواب العبارة الثانية؛ لأن سياق الكلام يدل على مؤنث.

(١٢) في ز (في) بدل (يتوقف) ويؤديان إلى معنى واحد.

(١٣) في ز زيادة (على ما ذكرنا) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(١٤) في ق، أ (فائت) بدل (فاته)، وتؤديان معنى واحدًا لكن عبارة الأصل أوضح.

(١٥) في ك، ز (أيهما أول) بدل (الأولى)، وعبارة ز، ك أوضح من عبارة الأصل.

(١٦) في ز (فتحرى) بدل (تحرى) وفي ك (وتحرى)، والصحيح (تحرى)؛ لأنه هنا يبين الحكم

فإن لم يقع[1] تحرية صلى الظهر[2]، ثم العصر[3]، ثم الظهر، فإن كان ترك العصر أولاً. فظهرُ الأولى يقع نفلاً[4].

وقال **أبو يوسف ومحمد**: عليه ظهر وعصر[5] لا غير[6].

لـهما: أن الفائتة[7] صلاتان، فلا يلزمه قضاء الثالثة، فلو وجب، [إنما][8] وجب لمراعاة الترتيب، وأنه يسقط بعذر النسيان، فيسقط بعذر العجز أيضًا.

لـه: أن مراعاة الترتيب واجبة[9] ـ إذا أمكن ـ وههنا أمكن بما قلنا، فلا يكون معذورًا، فلا يسقط، بخلاف النسيان.

٣٠ـ قال (أبو حنيفة): إذا صلى في السفينة قاعدًا ـ مع القدرة على القيام ـ مع

فيما إذا فاته ذلك. ولذلك لا حاجة إلى العطف.

(١) في ز، ك (ولم يقع) بدل (فإن لم يقع)، وعبارة ز، ك تناسب ما ورد فيهما، وعبارة الأصل وبقية النسخ تناسب ما ورد فيها.

(٢) في ز (يقضي الظهر) بدل (وصلى الظهر) ومعناهما واحد.

(٣) في ز (ثم يقضي العصر) بدل (ثم العصر)، وعبارة ز أكثر توضيحًا، وبيانًا.

(٤) في ق (فإن كان ترك الظهر أولاً، كان الأولى فرضًا والثانية نفلاً، وإن كان ترك العصر أولاً، كان العصر فرضًا، فظهره الأولى تقع نفلاً)، وفي ز (حتى لو كان الفائت الأول هو الظهر كان الظهر الأول نفلاً، والثاني فرضًا، ولو كان الفائت الأول هو العصر، كان الظهر الأول نفلاً، والثاني فرضًا) بدل (فإن كان ترك العصر أولاً فظهر الأولى يقع نفلاً) وعبارة ق، ز أكثر تفصيلاً وتوضيحًا للمعنى من عبارة الأصل.

(٥) في ز (يقضي الظهر والعصر) بدل (عليه ظهر وعصر) والمعنى واحد.

(٦) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٨٦. وعند الحنابلة في ذلك روايتان الأولى: كقول أبي يوسف ومحمد. والثانية أنه يصلي الظهر ثم العصر بغير تحرٍ. (انظر المغني جـ ١، ص ٦١٢) والمالكية يرون رأي أبي حنيفة. إلا أنهم يرون أنه إذا ابتدأ بالعصر يعيدها بعد أن يصلي العصر والظهر، وإن ابتدأ بالظهر يعيدها بعد أن يصلي الظهر والعصر. (شرح الخرشي جـ ١ ص ٣٠٥).

(٧) في أ، ز، ك (الفائت) بدل (الفائتة) ولفظ ز، ك أصح؛ لأن لفظة الأصل تدل على مفرد، بينما لفظة ز، ك تدل على أكثر من واحد.

(٨) سقطت من الأصل، ك، ح، أ والأولى إثباتها لزيادة وضوح المعنى. وفي ز (الوجوب) بدل (إنما وجب)، ومعناها واحد.

(٩) في ق، ز، ح، ك، أ (واجب) بدل (واجبة) والصواب اللفظة الثانية، لأن لفظ (المراعاة) مؤنث.

جريان السفينة[1] ـ يجوز[2].

وقال **أبو يوسف ومحمد**: لا يجوز[3].

لهما: أنه ترك القيام، مع القدرة على القيام[4].

له: أن الغالب في السفينة دوران الرأس، والعجز عن القيام، والغالب كالمتحقق في حق بناء[5] الأحكام[6]. وفيه جوابٌ عما قالا.

٣١ـ قال (أبو حنيفة): إذا تلا آية السجدة بالفارسية، فسمعها غيرُهُ؛ لزمته السجدة؛ علم بها السامع، أو لم يعلم.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: إن علم يجب، وإلا فلا[7]. بناء على أصل: وهو

---

(١) في ك، ش، ز (وهي تجري. قاعدًا مع، القدرة على القيام) بدل (قاعدًا مع القدرة على القيام ـ مع جريان)، ومعنى العبارتين واحد.

(٢) في ق، ح (فلا يجوز) بدل (يجوز) والصواب اللفظة الثانية؛ لأن أبا حنيفة يرى الجواز في مثل هذه الحالة.

(٣) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٠٦، وقال في البناية: هذا إذا كانت السفينة جارية، وإن كانت راسية لا يجوز اتفاقًا. ثم إنه قيد بالسفينة؛ لأنه لو صلى على العجلة (أي السرعة) على الدابة لا يجوز. (جـ ٢ ص ٧٠١).

وعند المالكية والشافعية والحنابلة لا يجوز في السفينة قاعدًا مع القدرة على القيام، كقول أبي يوسف ومحمد. (انظر المدونة جـ ١ ص ١٢٣). (المجموع جـ ٣ ص ٢٠٥)، (الإنصاف جـ ٢ ص ٣١١).

(٤) في ك، ز (عليه) بدل (على القيام) والأولى أفضل، لأن المقام مقام العود بالضمير.

(٥) (حق بناء) سقطت من ك، ز وإثباتها هو الصواب لإتمام المعنى المراد.

(٦) في ز زيادة (مع القدرة عليه) وهي زيادة لا معنى لها.

(٧) انظر مسألة (٤)، والأصل جـ ١ ص ٥٢٥، حيث يرى أبو حنيفة أن القراءة بالفارسية قراءة للقرآن من جميع الوجوه، فيصبح القارئ كأنه قرأ آية السجدة بالعربية، ولذلك تجب السجدة على السامع، أما الصاحبان فلأنهما يريان أن غير القادر على قراءة القرآن بالعربية تجزئه القراءة بالفارسية، ولذلك قالوا: إذا علم بها تجب عليه السجدة، بينما الجمهور لا يرون القراءة بغير العربية ـ أيًا كانت ـ ولذلك قراءة السجدة بغير العربية عندهم لا تكون قرآنًا، وبناء على هذا لا تجب السجدة عند من يوجبها، ولا تستحب عند من يراها مستحبة. والحنفية يرونها واجبة، في أربعة عشر موضعًا، بينما يراه الجمهور سنة أو فضيلة. (انظر البناية جـ ١ ص ٧١٦). (وحاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ١٠٣ وما بعدها).

أن قراءة القرآن بالفارسية قراءة من كل وجه[١] ـ عند أبي حنيفة ـ ولهذا يتعلق به جواز الصلاة[٢]، فأشبه القراءة بالعربية.

وعندهما: قراءة[٣] من وجه، حتى قالا: تجوز[٤] الصلاة[٥] في حق من لا يحسن [العربية][٦]، دون من يحسن العربية، فعملنا بالشبيهين، وقلنا[٧]: إن علم يجب[٨]، وإلا فلا؛ ليكون عملاً بالشبيهين[٩].

٣٢ـ قال (أبو حنيفة): المرأة إذا رأت في أيامها[١٠] [ما][١١] لا يكون حيضًا ـ أي أقل من ثلاثة أيام ولياليها ـ وقبل أيامها كذلك، وبالجمع تتم ثلاثًا، فالأمر موقوف، وإن[١٢] رأت في الشهر الثاني مثله، فهذا والأول حيض، وإلا فهو استحاضة.

وقال أبو يوسف ومحمد: المجموع حيض[١٣].

---

(١) في ك، ش (وهو الفارسية قرآن من كل وجه) بدل (وهو أن قراءة القرآن بالفارسية قراءة من كل وجه) والعبارة الثانية أكمل وأوضح.

(٢) في ر (حتى تجوز الصلاة بها) بدل (ولهذا يتعلق به جواز الصلاة) وعبارة ز أوضح وأسهل في بيان المقصود.

(٣) في ك، ق زيادة (هو قراءة) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى، وفي ك (قرآن) بدل (قراءة)، والأولى اللفظ الثانية؛ لأن هنالك محذوفًا تقديره: (وعندهما: قراءة القرآن بالفارسية قراءة من وجه).

(٤) في ش (بجواز) بدل (تجوز) واللفظان يؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ز زيادة (الصلاة بها)، وهي زيادة تؤدي إلى وضوح المعنى؛ لأن الضمير هنا دال على القراءة بالفارسية، وبدون الزيادة يكون هناك شيء من الإبهام.

(٦) سقطت من الأصل، أ، ح، ق، ك. وإثباتها أولى لزيادة البيان والتوضيح.

(٧) (قلنا) سقطت من ك، والصواب إثباتها؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٨) في ش، ز (تلزمه السجدة) بدل (يجب) والأولى توضح معنى الثانية.

(٩) (ليكون عملاً بالشبيهين) سقطت من ك. والإثبات أولى لبيان السبب.

(١٠) في ك (أيام حيضها) بدل (أيامها) والأولى شارحة للثانية.

(١١) سقط من الأصل. ولا يستقيم المعنى إلا بها.

(١٢) في أ، ح، ك، ق، ز (إن) بدل (وإن) والأولى أصح؛ لأن الواو هنا للاستئناف، وههنا الكلام متصل، فلا حاجة للواو.

(١٣) في ز زيادة (في الحال) والزيادة هذه لا أثر لها في تغيير المعنى. وهذا لأن عند أبي حنيفة العادة لا تتغير ولا تنتقل إلا بالمرتين ولا يحصل ذلك بالمرة الواحدة، وهذا هو رأي

لهما: أن في[1] أيامها ـ وإن قل ـ أصلاً[2]؛ فيستتبع[3] ما قبله. وإنْ[4] أبا يوسف يرى نقض العادة بمرة واحدة، ومحمد يرى الإبدال[5] ـ إذا أمكن.

له: أن المرئي في أيامها ليس بنصاب[6]، فلا يستتبع ما قبله، فلا وجه لنقض العادة إلا بالإعادة، على ما عرف[7].

٣٣ـ قال (أبو حنيفة): النفساء إذا طهرت في الأربعين[8]، ثم رأت في آخر الأربعين دمًا؛ فكله نفاس.

محمد أيضًا، إلا أن محمد يرى الإبدال ـ إذا أمكن ـ فأصبح رأيه موافقًا لرأي أبي يوسف الذي يرى أن الانتقال قد يحصل بالمرة الواحدة. ولذلك هما اعتبرا المجموع حيضًا، وهو اعتبره استحاضة، إلا أن ترى مثله في الشهر الثاني فتنتقل بذلك عادتها. (انظر الأصل جـ ١ ص ٤٧٩، والمبسوط ٣ ص ١٧٤، وما بعدها). (وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٧٤).

وللشافعية في هذا أربعة أقوال، أحدها: أن العادة تثبت بمرة واحدة، والثاني: لا تثبت إلا بمرتين، والثالث: إلا بثلاث مرات، والرابع: أن في حق المبتدأة بمرة، ولا تثبت في حق المعتادة إلا بمرتين. (المجموع جـ ٢ ص ٣٨٩). وعند المالكية العادة تثبت بمرة. (انظر الشرح الصغير للدردير على هامش بلغة السالك جـ ١ ص ٧٤)، وعند الحنابلة لا تثبت العادة بمرة واحدة، بل تثبت بثلاث في قول، وبمرتين في قول آخر. انظر (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٠٩، والمغني جـ ١ ص ٣١٦).

(١) في ز، ق زيادة (أن المرئي في) وفي ش، ك (أن في) وما في ق، ز أنسب للمقام.

(٢) (أصلاً) سقطت من ح، والإثبات أولى لاكتمال المعنى، وفي ق (الحيض) بدل (أصلاً)، واللفظة الأولى تشرح معنى الثانية.

(٣) في ق (والأصل يستتبع) بدل (فيستتبع)، وما في ق أولى؛ لأنه أوضح في العبارة.

(٤) في أ، ز، ح، ك، ق (ولأن) بدل (وإن)، والأولى هي الأصح؛ لأنها للتعليل وبيان السبب وهو موضوع العبارة.

(٥) الإبدال هو جعل شيء مكان شيء آخر إنابة عنه أو إعاضة عنه. (انظر لسان العرب جـ ١١ ص ٤٨).

(٦) في ك (بحيض) بدل (بنصاب) والأولى توضح معنى الثانية.

(٧) (على ما عرف) سقطت من ح. وإثباتها وعدمها لا يؤثر في المعنى.

(٨) في ش، ز، زيادة (أول الأربعين)؛ وفي ك (في أربعين) بدل (في الأربعين)، والصواب هو (في الأربعين)، لأننا لو قلنا في أربعين، فهذا يعني أن طهرها بعد مضي أربعين، ولو قلنا في أول الأربعين فإنها قد تطهر في وسط الأربعين، أما إذا قلنا: (في الأربعين) فقد يكون الطهر في أولها أو في وسطها أو في آخرها.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا كان الطهر خمسة عشر؛ فصل، وما بعده، حيض[1].

لـهما: أنه طهر تام[2] فيفصل بين الدمين.

لـه: أنها رأت الدم في أيامه[3]، فيكون نفاسًا كالطهر في العشر[4]، في الحيض.

٣٤ـ قال (أبو حنيفة): إذا خطب الجمعة بتحميد[5]، أو تسبيح، أو تهليل، أو تكبير. جاز.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز، إلا إذا كان كلامًا يسمى خطبة ـ

---

(١) انظر الأصل جـ ١ ص ٥١٦، ٥١٧، إلا أنه في الأصل لم يذكر قول أبي يوسف (وانظر المبسوط جـ ٣ ص ٢١١). وقال في المدونة: قال مالك في النفساء: متى ما رأت الطهر بعد الولادة وإن قرب، فإنها تغتسل وتصلي، فإن رأت بعد ذلك بيوم، أو بيومين أو ثلاثة، أو نحو ذلك دمًا مما هو قريب من دم النفاس؛ كان مضافًا إلى دم النفاس، وألغت ما بين ذلك من الأيام التي لم تر فيها دمًا، فإن تباعد ما بين الدمين، كان الدم المستقبل حيضًا. (المدونة جـ ١ ص ٥٣). وقال في المجموع: «فهنا وجهان أصحهما أنه دم فساد؛ لأن الطهر الكامل قطع حكم النفاس، وبهذا قطع الجرجاني وهو مذهب زفر ومحمد، والثاني: أنه نفاس؛ لأنه تعذر جعله نفاسًا، وهذا مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف». والشافعية لهم قولان: أحدهما: أن الأول نفاس والثاني حيض، وما بينهما طهر، والقول الثاني: أن الجميع نفاس؛ لأن الجميع وجد في مدة النفاس. انظر (المجموع جـ ٢ ص ٤٨٢، ٤٨٣) وعند الحنابلة: إذا انقطع دمها في مدة الأربعين، ثم عاد فيها فالطهر الذي بين الدمين طهر صحيح سواء كان قليلاً، أو كثيرًا، وفي رواية، إن رأت النقاء أقل من يوم لا تثبت لها أحكام الطاهرات. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٨٦)، (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١١٧).

(٢) في ش، ح، ق، أ زيادة (تخلل)، وهذه الزيادة تفصل المعنى وتبين أن هذا الطهر دخل بين الدمين؛ لأن التخلل هو الدخول بين الشيئين.

(٣) في ك، أ (أيامها) بدل (أيامه)، والصواب هو (أيامه) لأن المقصود أنها رأت الدم في أيام دم النفاس، والدم لفظ مذكر.

(٤) في ق، ز، ح، ك، أ (العشرة) بدل (العشر) والأولى العشرة؛ لأن المقصود هو الأيام، والعشرة تخالف المعدود في التذكير، والتأنيث.

(٥) في ح، ق، أ (بتحميدة واحدة) بدل (بتحميد) والأولى اللفظة الثانية، لأنها تناسب ما بعدها من سياق الكلام.

عرفًا[1].

لهما: أن المأثور المتوارث[2] والمأمور عن النبي - ﷺ - ما ذكرنا[3]، والأمر[4] يتناول ما يسمى خطبة - عرفًا.

له: قوله تعالى: ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾[5] والمراد به[6] الخطبة، كذا نقل عن أئمة التفسير، وهذا ذكر مطلق، ولحديث عثمان - حين أُرْتِجَ -[7]

---

(١) (عرفًا) سقطت من ك، والأولى إثباتها للتفريق بين التسمية في العرف وغيره. انظر (الأصل جـ ١ ص ٣٥١، والبناية شرح الهداية جـ ٢ ص ٨٠٢) (اللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ١١٠)، (فتح القدير)، (والعناية على الهداية، والكفاية جـ ٢ ص ٣٠)، (مختصر الطحاوي ص ٣٦). وعند المالكية لا يجزئ إلا ما يسميه العرب خطبة. (انظر بلغة السالك للصاوي والشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ١٦٧، ١٦٩، شرح الخرشي جـ ٢ ص ٧٨). وعند الشافعية الخطبة لها فروض خمسة أحدها: حمد الله. والثاني: الصلاة على رسوله. والثالث: الوصية بتقوى الله. والرابع: قراءة القرآن. والخامس: الدعاء للمؤمنين. والرابع والخامس فيه اختلاف بين فقهاء الشافعية. (المجموع جـ ٤ ص: ٣٤٧، ٣٤٨، ٣٤٩). وعند الحنابلة من شروط صحة الخطبة: حمد الله والصلاة على النبي، وقراءة آية من القرآن والوصية بتقوى الله. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٣٩١، ٣٩٢، ٣٩٣).

(٢) في ش، ك (والمتوارث) بدل (المتوارث)، وزيادة الواو هنا لا تؤثر في المعنى.

(٣) في ق (ما ذكرناه) بدل (ما ذكرنا) واللفظان يؤديان المعنى. وقوله (والمأثور عن النبي - ﷺ - ما ذكرنا) سقط من ش، ك والإثبات أولى زيادة في الاستدلال.

(٤) في ش زيادة (هذا والأمر) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٥) في ز زيادة (وذروا البيع) وهي وإن كانت من الآية إلا أنها لا تؤثر في الاستدلال (آية ٩: سورة الجمعة).

(٦) في ز (منه) بدل (به) ويؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ك، ق، ح زيادة (أرتج عليه)، وفي ز (أرتج عليه لسانه) والصحيح (أرتج عليه)؛ لأنه هو الوارد، إلا أن (لسانه) في ز قد تكون توضيحًا وبيانًا من الناسخ. (ارتج عليه) - بضم الهمزة وسكون الراء وكسر التاء المثناة، وتخفيف الجيم - وأرتج على الرجل إذا لم يقدر على القراءة... وأرتج الرجل في منطقة إذا استغلق عليه الكلام، وأرتجت الباب أي أغلقته، وفي النهاية لابن الأثير: أمرنا رسول الله - ﷺ - بارتجاج الباب: أي بإغلاقه، وفي مجمع الغرائب: يقال للرجل الذي لم يجزه منطق قد أرتج عليه باب النطق. (البناية جـ ٢ ص ٨١٠). قال في اللسان: وأرتج على القارئ إذا لم يقدر على القراءة، كأنه أطبق عليه كما يرتج الباب. جـ ١ ص ٢٨٠. وقال العيني: هذا غريب ولكن اشتهر في كتب الفقه أن عثمان - رضي الله عنه - قال على المنبر: الحمد لله، فأرتج عليه، فقال: إن أبا بكر وعمر

اقتصر على قوله: الحمد لله، ثم نزل وصلى[1] - ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعًا.

وقوله: هذا هو المتوارث، قلنا: لأنه[2] هو المستحب.

٣٥- قال (أبو حنيفة): الصحيح المقيم[3] إذا صلى الظهر في بيته يوم الجمعة[4]، ثم خرج إلى الجمعة ولم[5] يدركها؛ انتقض ظهره - حتى يجب عليه إعادتها.

وقالا: لا ينتقض، ما لم يدركها[6].

لهما: أن الظهر وقع صحيحًا، ظاهرًا، فلو انتقض إنما[7] ينتقض بالمعارض[8]، وهو الجمعة. فإذا لم يدرك الجمعة؛ بقي صحيحًا وصار كما

- رضي الله عنهما - كانا يعدان لهذا المقام مقالاً... وذكره الإمام القاسم بن ثابت السرقسطي في كتاب غريب الحديث من غير سند. (البناية جـ ٢ ص ٨٠٩).

(١) في ز (فصلى) بدل (ثم نزل وصلى) والمعنى واحد.

(٢) في ز (لا بل) بدل (لأنه)، والصواب (لأنه) لتوضيحها سبب هذا التوارث.

(٣) في ش زيادة (أو المسافر، وغيرهما) وفي ز، ك زيادة (وغيره) وهي زياة فيها تفصيل للحكم، حيث أدخلت مع المقيم من صلى الجمعة في بيته لعذر كالمسافر، والمريض.

(٤) في ز زيادة (والناس في الجمعة)، وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٥) في ز (فلم) بدل (ولم) ويؤديان معنى واحدًا.

(٦) انظر (الأصل جـ ١ ص ٣٥٥ والبناية جـ ٢ ص ٨٢٥، وفتح القدير جـ ٢ ص ٣٣، اللباب بشرح الكتاب جـ ١ ص ١١٢. وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٥٧، ٦٥٨) والأصل أنه يحرم على الصحيح المقيم - ولا عذر له - أن يصلي الظهر في بيته، إلا أن الخلاف بين الفقهاء في جواز صلاته قبل انتهاء الإمام من صلاة الجمعة - فيما إذا لو صلى في بيته بلا عذر - فقال زفر من الحنفية، والمالكية، والشافعية في القول الجديد، والحنابلة: أنه إذا صلى الظهر قبل صلاة الإمام الجمعة؛ لا تصح صلاته، وعليه أن يسعى ليدرك الجمعة، فإن أدركها، وإلا صلى الظهر بعد ذلك. أما الحنفية فإنهم يرون أن الصلاة صحيحة، ولكن مع التحريم والإثم. (المصادر السابقة، والخرشي على مختصر خليل جـ ٢ ص ٨٠، ٨٤ والمغني جـ ٢ ص ٣٤٢ وما بعدها والإنصاف جـ ٢ ص ٢٧٢، والمجموع جـ ٤ ص ٣٢٤، ٣٢٥).

(٧) في ك (إلا أنه) بدل (إنما) والصواب (إنما)لأنها هي التي تناسب سياق الكلام هنا

(٨) وفي ش، ز (إلا أنه ينتقض بالمعارض) بدل (فلو انتقض إنما ينتقض بالمعارض)، والعبارتان تؤديان إلى معنى واحد.

إذا خرج بعد فراغ الإمام من الجمعة.

له: أنه أدرك ما هو من خصائص الجمعة - وهو السعي - فيجعل كإدراك[1] الجمعة[2] - احتياطًا - في حق وجوب قضاء الظهر، وفيه جواب عما قالا.

٣٦- قال (أبو حنيفة): إذا نفر الناس قبل أن يُقَيِّد الإمام ركعته[3] بسجدة[4]، لم يجمّع بل يستقبل الظهر، وإن[5] كان [بعد][6] ذلك جمّع.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: إذا نفروا عنه بعد الشروع فيها، جمع[7].

لهما: أن الجماعة شرط الشروع، لا [شرط][8] البقاء؛ لأن حاجة الإمام إلى الجماعة، كحاجة الجماعة إلى الإمام. والإمام شرط الشروع في حقهم حتى لو اقْتُدِيَ به في الجمعة ثم سبقه الحدث فتوضأ، وفرغ الإمام منها؛ فالمقتدي[9]

---

(١) في ق (كأنه أدرك) بدل (كإدراك)، ومعناهما واحد.

(٢) في ح، ق زيادة (حقيقة الجمعة) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٣) في ح (ركعة) بدل (ركعته)، واللفظان يؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ك، ق (بالسجدة) بدل (بسجدة)، واللفظان يؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ز، ك، ح (فإن) بدل (وإن) واللفظان يؤديان معنىً واحدًا.

(٦) سقطت من الأصل، ش، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٧) انظر (الأصل جـ ١ ص: ٣٦١، الجامع الصغير ص ٨٧، البناية شرح الهداية جـ ٢ ص ٨١٦). هذا في حق الإمام أما في حق المقتدي فلا خلاف في أنه لا تشترط المشاركة في جميع الصلاة، ثم اختلفوا بعد ذلك، فقال أبو حنيفة وأبو يوسف: المشاركة في التحريمة كافية، وعن محمد روايتان، في رواية: لا بد من المشاركة في ركعة واحدة، وفي رواية: المشاركة في ركن منها كافية - وهو قول زفر - حتى أن المسبوق إذا أدرك الإمام في الجمعة؛ إن أدركه في الركعة الأولى، أو الثانية، أو كان في ركوعها يصير مدركًا للجمعة بلا خلاف، وأما إذا أدركه في سجود الركعة الثانية، أو في التشهد؛ كان مدركًا للجمعة عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لوجود المشاركة في التحريمة، وعند محمد: لا يصير مدركًا في رواية، لعدم المشاركة، وفي رواية يصير مدركًا لوجود المشاركة في بعض أركان الصلاة - وهو قول زفر - (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٧٨) والمذهب عند الحنابلة أن كمال العدد يشترط في جميع الصلاة. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٣٨٠).

(٨) في الأصل (لا يشترط) وهذا لا يناسب سياق الكلام.

(٩) في ز (والمقتدي) بدل (فالمقتدي)، والصحيح الثاني؛ لأن فيه الفاء وهي رابطة بين الجملتين؛ بعكس الواو التي تدل هنا على الاستئناف.

يتمها جمعه[1]، وكذلك المسبوق ببعضها[2]. كذا هذا.

له: أن الجماعة شرط العقد، والشروع[3] - كما قالا - والجماعة إنما توجد بالمشاركة مع الإمام[4]، غير أن المقتدي بالشروع قصد المشاركة[5]، فيثبت[6] في حقه[7]، من[8] غير مؤكد[9]، والإمام لم يشارك الجماعة قصدًا، فلا بد من مُؤَكِّد - وهو الركعة التامة - حتى تثبت الشركة حكمًا له. فإذا لم يقيد بالسجدة لم تتحقق الشركة[10]. نظيره: مصلي الظهر إذا قام إلى الخامسة - قصدًا[11] للتنفل - خرج من الظهر للحال. ولو قام إليها غير قاصد للنفل؛ لم يخرج عن[12] الفرض ما لم يقيد الخامسة بسجدة[13].

---

(١) في ز زيادة (كذا ههنا) ولا تأثير لها في المعنى.

(٢) في ز زيادة (ببعضها يقضيها) وهي زيادة توضح أن المسبوق يقضي ما فاته من الركعات.

(٣) في ز (الشروع والانعقاد) بدل (العقد والشروع)، والعبارة الأولى توضح معنى العبارة الثانية.

(٤) (مع الإمام) سقطت من ش، ك، ق، ح، أ، وإثباتها أولى لزيادة التفصيل.

(٥) في ك (مع الإمام) زيادة وهذه الزيادة لا أثر لها في المعنى.

(٦) في ك زيادة (فتثبت الشركة)، وهي زيادة توضح قصد المؤلف.

(٧) في ش زيادة (في حقه الشركة) وهي زيادة موضحة للمعنى.

(٨) من قوله (غير أن المقتدي... إلى ... في حقه من) سقطت من ح، وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٩) في ز (إلا أن الانعقاد على سبيل المشاركة وجد من المقتدي؛ لأنه قصد المشاركة مع الإمام فتثبت المشاركة في حقه من غير مؤكد) بدل (والجماعة إنما توجد بالمشاركة مع الإمام، غير أن المقتدي بالشروع قصد المشاركة، فيثبت في حقه من غير مؤكد) والعبارتان معناهما واحد، وكل منهما يوضح ما غمض في الأخرى.

(١٠) في ز (وأما نيّة المشاركة ليست بشرط من الإمام، فلو ثبتت المشاركة إنما تثبت ضمنًا لإدراك ركن تام، وذلك إنما يكون بالتقيد بالسجدة) بدل (والإمام لم يشارك الجماعة قصدًا... إلى .... لم تتحقق الشركة). والعبارة الأولى توضح معنى العبارة الثانية.

(١١) في ز (قاصدًا) بدل (قصدًا)، واللفظان يؤديان معنى واحدًا.

(١٢) في ز (من) بدل (عن) واللفظتان هنا تؤديان معنى واحدًا.

(١٣) في ز ك (بالسجدة) بدل (سجدة)، واللفظة الثانية أولى؛ لأنها نكرة، والأنسب للمقام هنا النكرة.

٣٧ـ قال[١] (أبو حنيفة): لا جمعة على الأعمى ـ وإن وجد قائدًا[٢] يقوده إلى الجمعة ـ وهي إحدى الروايتين عن أبي يوسف[٣].

وقال أبو يوسف ومحمد: يلزمه إذا وجد قائدًا[٤].

لهما: أنه قادر على إتيان الجمعة ـ حقيقة ـ بغيره[٥].

له: أنه عاجز بنفسه، فلا يجعل قادرًا بغيره؛ لأن ذلك الغير مختار، فربما يمتنع على[٦] الإعانة في الطريق[٧]. وفيه جواب عما قالاه[٨]. والحج على

---

(١) (قال) سقطت من ح، والإثبات هو الصحيح لمعرفة بده المسألة.

(٢) في ز (الأعمى إذا وجد قائدًا لا تلزمه الجمعة) بدل (لا جمعه على الأعمى، وإن وجد قائدًا) والعبارتان معناهما واحد، إلا أن تركيب العبارة الثانية أفضل.

(٣) قوله (يقوده إلى الجمعة ـ وهي إحدى الروايتين عن أبي يوسف) سقط من ش، ز، ك. والإثبات أولى؛ لأن فيها تفصيل يوضح المعنى.

(٤) انظر (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٦، والبناية جـ ٢ ص ٨٢٠، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٢).
وعند المالكية لا يباح للأعمى التخلف عن الجمعة إذا كان ممن يهتدي إلى الجامع أو عنده من يقوده إليه، وإلا فيباح له التخلف، ولو وجد قائدًا بأجرة وجب عليه إذا كانت الأجرة لا تجحف به. (الخرشي جـ ٢ ص ٩٢) و(بلغة السالك والشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ١٧٣).

وعند الشافعية: الأعمى إن وجد قائدًا متبرعًا. أو بأجرة المثل، وهو واجد لها، تلزمه الجمعة. وقال القاضي حسين والمتولي: تلزمه إن أحسن المشي بالعصا بلا قائد. (المجموع جـ ٤ ص ٣١٤) (فتح الوهاب جـ ١ ص ٧٣)، وعند الحنابلة أيضًا لا تصح صلاة الظهر من يوم الجمعة ممن يلزمه حضور الجمعة بنفسه أو غيره، مما دل على أن المسلم إذا كان يستطيع الحضور للجمعة فإنها تجب عليه. ولا يجوز التخلف عنها. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٩٢).

(٥) في ك، أ (كغيره) بدل (بغيره)، وفي ز (كغيره بغيره فوجب أن تلزمه)، والأولى ما في ز؛ لأنها مفصلة أكثر؛ لأن الأمي إذا وجد قائدًا فقد أصبح قادرًا على الوصول إلى الجمعة كغيره من الناس، ولكن وصوله لا يكون إلا بغيره.

(٦) في ك، ق، ح، أ (عن) بدل (على) والصواب (عن)؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٧) في ز (وهذا أمر يتعلق باختيار الغير، وذلك الغير قد يختار وقد يمتنع عن الإعنة في الطريق، فلا تثبت القدرة بالشك) بدل (فلا يجعل قادرًا بغيره... إلى... في الطريق) والعبارة الأولى توضح معنى العبارة الثانية.

(٨) (وفيه جواب عما قالاه) سقط من ز، والإثبات أولى لمعرفة أن هذا رد على قولهما.

هذا الخلاف[1].

٣٨ـ قال (أبو حنيفة): النسوان الشواب[2] لا يحضرن الجماعات. والعجائز لهن الخروج إلى العيدين[3]، والجمعة، وشهود الجماعة في العشاءين[4]، وفي الفجر[5]، دون الظهر والعصر[6].

وقال أبو يوسف ومحمد: لهن شهود كل الصلوات[7].

---

(١) في ز (وعلى هذا الخلاف الحج) بدل (والحج على هذا الخلاف)، ومعناهما واحد.

(٢) (الشواب) سقطت من ش، والصحيح إثباتها للتخصيص؛ لأن كلمة النسوان تشمل الشواب والعجائز.

(٣) في ر، ك (للعيدين) بدل (إلى العيدين)، ويؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ش، ز، ح، ك (العشاء) بدل (العشاءين) والصواب (العشاءين)؛ لأنه يقصد بالعشاءين المغرب والعشاء، ألا ترى أنه قال الفجر، دون الظهر والعصر، ولم يذكر المغرب، وهذا يتطلب أن يقول: (العشاءين)، وكذلك لأن العشاء والمغرب يتفقان في الظلمة والستر.

(٥) في ز (وصلاة الفجر) وفي ش، ك (والفجر) بدل (وفي الفجر) وجميع الألفاظ تؤدي إلى معنى واحد.

(٦) في ك زيادة (والمغرب) وهي زيادة غير صحيحة؛ لأن الصحيح أن المغرب أخذ حكم العشاء، لا الظهر والعصر.

(٧) في ز (لهن الخروج في كل الصلوات) بدل (لهن شهود كل الصلوات)، والأولى العبارة الثانية؛ لأن فيها (شهود) بدل (الخروج) والشهود يعني حضور الصلاة، أما الخروج فقد يعني الخروج إلى أي مكان آخر.

انظر: (الأصل جـ ١ ص ٢٨٢)، إلا أنه لم يورد رأي محمد وأبي يوسف، وقد ورد في المبسوط رأيهما أنه لهن شهود كل الصلوات. (المبسوط جـ ٢ ص ٤١). وهذا الخلاف بالطبع في حق العجائز أما في حق النسوان الشواب فقد أجمعوا على أنه لا يرخص لهن الخروج في الجمعة والعيدين، وشيء من الصلاة. (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٩٦، والبناية جـ ١ ص ٣٤٣).

وعند المالكية يكره حضور الشابة إذا كانت غير مخشية الفتنة، أما إذا كانت مخشية الفتنة يحرم خروجها، وأما المتجالة التي إلا إرب للرجال فيها فجائز، هذا في الجمعة

أما في الفروض فيجوز حضور النسوان الشواب وغيرهن، وذلك؛ لأن الجمعة مظنة للمزاحمة. (شرح الخرشي وحاشيته جـ ٢ ص ٨٨). (بلغة السالك، والشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ١٧٧).

وعند الشافعية يستحب للعجوز حضور الجمعة، ويكره للشابة حضور جميع الصلوات مع الرجال إلا العيدين. (المجموع جـ ٤ ص ٣١٢) . وعند الحنابلة خروج المرأة لحضور

لهما: أن الجماعة مشروعة في حقهن، كما في حق الرجال، فلا يخصص ببعض الصلوات، دون البعض [ويباح[1] لهن الخروج - في حق الكل[2] - إحرازًا لفضيلة الجماعة][3].

له: أن في خروجهن وَهْمَ الفتنة[4]، فلا يجوز[5] إلا عند الأمن[6]، وفي الجمعة والعيدين وجد[7]، لغلبة أهل الصلاح، وسياسة السلطان[8] ووقت العشاءين[9]، والفجر[10] وقت غفلة الفساق[11]، فيقع الأمن

الجماعة مع الرجال مباح؛ لأن النساء كن يصلين مع رسول الله - ﷺ - إلا أن صلاتها في بيتها خير لها وأفضل. ويستحب لهن الخروج لصلاة العيد غير متبرجات ولا متطيبات. (انظر المغني جـ ٢ ص ٢٠٢، ص ٣٧٥، ٣٧٦) (وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٦١).

(١) في ق (فيباح) بدل (ويباح)، والأولى أولى؛ لأن الفاء تربط الكلام الأول بالكلام الثاني، أما الواو فإنها تدل على الاستئناف وهو غير مقصود هنا.

(٢) في ز (أن الجماعة مشروعة في حق الرجال والنساء جميعًا، فوجب لهن الخروج في حق سائر الصلوات) بدل (أن الجمعة مشروعة.... إلى ... في حق الكل) وعبارة الأصل أولى من العبارة الأولى؛ لأن عبارة الأصل فيها تفصيل.

(٣) في ز (إحرازًا للفضيلة) بدل (إحرازًا لفضيلة الجماعة)، والعبارة الثانية أفضل؛ لأنها أكثر وضوحًا. وما بين القوسين سقط من الأصل، ك. والإثبات أولى؛ لأن فيه زيادة توضيح.

(٤) في ز (أن خروج النسوان فتنة) بدل (أن في خروجهن وهم الفتنة) والأولى العبارة الثانية؛ لأنه أدق من العبارة الأولى في تحديد الحكم، لأن الفتنة قد تحصل، وقد لا تحصل، وإنما هناك احتمال لحصولها.

(٥) في ز (فلا يباح لهن الخروج) بدل (فلا يجوز) والعبارة الأولى أكثر تفصيلاً.

(٦) (إلا عند الأمن) سقطت من ز، والأولى الإثبات للتفريق بين حالة الأمن، وعدمه.

(٧) في ك (حصل الأمن) بدل (وجد)، والعبارة الأولى تشرح اللفظ الثاني.

(٨) في ز (إلا أنا أمنا في صلاة الجمعة والعيدين، لكثرة القوم وسياسة السلطان) بدل (وفي الجمعة والعيدين وجد، لغلبة أهل الصلاح وسياسة السلطان) والعبارتان كل منهما توضح معنى الأخرى.

(٩) في ز (العشاء) بدل (العشاءين) والثانية هي الصحيحة؛ لأن المذكور في أول المسألة (العشاءين) وليس (العشاء).

(١٠) في ز (وكذلك في صلاة الفجر والعشاء؛ لأنه) بدل (ووقت العشاءين والفجر)، والعبارة الثانية أولى؛ لأنها فيها العشاءين، والأولى فيها العشاء، والعشاءين هو الصحيح لما في الفقرة السابقة.

(١١) في ز زيادة (وتوهم)، وهي زيادة فيها بيان أكثر.

أيضًا[1] ولا كذلك سائر[2] الصلوات، فكان وهم الفتنة قائمًا، وفي هذا جواب عما قالاه.

٣٩ـ قال (أبو حنيفة): تكبيرات أيام التشريق من فجر يوم عرفة إلى عصر يوم النحر. وهي[3] ثماني صلوات.

وقال أبو يوسف ومحمد: من[4] فجر يوم عرفة إلى آخر[5] أيام التشريق وهي ثلاث[6] وعشرون صلاة[7].

لهما: أن الآثار[8] نقلت من الجانبين، إلا أن الأخذ بالاحتياط في باب العبادات واجب. وذلك في الأخذ بالأكثر[9].

---

(١) قوله (فيقع الأمن أيضًا) سقطت من ز، والإثبات أولى؛ لأنها تؤكد المراد من الجملة التي تسبقها، والمعنى يكتمل بها.

(٢) في ز زيادة (في سائر) ، والزيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٣) في ز (فتكون) بدل (وهي) وتؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ز زيادة (هي من) وهي زيادة للتأكيد، ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في أ، ز، ح، ق زيادة (إلى عصر آخر) وهي زيادة فيها تحري الدقة؛ لأن تكبيرات أيام التشريق مقيدة بآخر الصلوات، فالتكبيرات بعد صلاة العصر آخر أيام التشريق ينتهي التكبير.

(٦) في ز (فتكون ثلاثًا وعشرين) بدل (وهي ثلاث وعشرين) ، والمعنى واحد.

(٧) انظر الأصل (جـ ١ ص ٣٨٤، ٣٨٥) وقول أبي حنيفة هو قول عبد الله بن مسعود، وقول أبي يوسف ومحمد هو قول علي بن أبي طالب. وقول عبد الله بن مسعود رواه أبو يوسف في آثاره ص ٦٠، وقول علي بن أبي طالب رواه الإمام محمد في الآثار ص ٤٣. (المصدر السابق) الهامش. (والبناية ج ٢ ص ٨٨٤) . وعند المالكية يندب التكبير من صلاة الظهر من يوم النحر، وآخرها صلاة الصبح من اليوم الرابع وهي عقيب تلك الصلوات الخمس عشرة. (المدونة جـ ١ ص ١٧٢) ، (شرح الخرشي جـ ٢ ص ١٠٤) . وعند الشافعية والحنابلة التكبير من صبح يوم عرفة إلى عصر آخر أيام التشريق. (انظر فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ج ١ ص ٨٤) ، (الإنصاف جـ ٢ ص ٤٣٦) ، أما المُحْرِم فإنه يكبر من صلاة الظهر يوم النحر إلى العصر من آخر أيام التشريق. (المصادر السابقة) .

(٨) (الآثار) سقطت من ش. قال في نيل الأوطار: «لم يثبت في شيء من ذلك عن النبي ﷺ حديث، وأصح ماورد فيه عن الصحابة». (نيل الأوطار، جـ ٣ ص ٣٨٨) .

(٩) في ز (أن الروايات قد تعارضت في هذا الباب، فكان الأخذ بالأكثر أولى احتياطًا) بدل (أن الآثار نقلت من الجانبين، إلا أن الأخذ بالاحتياط في باب العبادات واجب ، وذلك

له: أن الجهر بالتكبير بدعة؛ لأن السنة في الدعاء[1]: الإخفاء[2]؛ على ماوردت به النصوص [3]. فلا يجوز الجهر فيه إلا بقدر ما ورد به الشرع بيقين، وذلك ما قلناه. وفي الزيادة شك، فبقي على الأصل[4]. وأما الاحتياط، قلنا: الاحتياط[5] في ترك البدعة؛ وذلك فيما قلناه[6].

في الأخذ بالأكثر)، والمعنى واحد، إلا أن العبارة الثانية أكثر تفصيلا؛

(١) في ك (فيه) بدل (في الدعاء)، ويؤديان معنى واحدًا إلا أن اللفظ الثاني أكثر توضيحًا للتصريح بالمقصود.

(٢) في ش، ك زيادة (هو المخافتة والإخفاء)، ولا تأثير لهذه الزيادة في المعنى.

(٣) في ك، ز (ماورد به النص) بدل (ماوردت به النصوص) والثانية أولى؛ لأن النصوص الواردة في المخافته بالدعاء كثيرة، وليست نصًا واحدًا. أورد ابن أبي شيبة في مصنفه جـ ٢ ص ١٦٥، كتاب الصلاة، باب التكبير من أي يوم، وإلى أي ساعة؟ عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه كان يكبر بعد صلاة الفجر يوم عرفة، إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق، ويكبر بعد العصر وأورد أيضًا عن عبدالله بن مسعود أنه يكبر من صلاة الفجر يوم عرفة إلى صلاة العصر من النحر. وأورد أيضًا عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه كان يكبر من صلاة الغداة (الفجر) يوم عرفة إلى صلاة الظهر من آخر أيام التشريق.

وأما النصوص الواردة في إخفاء الدعاء: مارواه مسلم في كتاب الذكر والدعاء والتوبة، والاستغفار، باب استحباب خفض الصوت بالذكر حديث رقم ٤٤، جـ ٤ ص ٢٠٧٦. عن أبي موسى أن النبي ﷺ قال: «أربعوا على أنفسكم فإنكم لا تدعون أصم ولا غائبا إنكم تدعون سميعًا بصيرًا». وروى أبو داود مثله في كتاب الصلاة، باب في الاستغفار رقم ١٥٢٦، جـ ٢ ص ٨٧. والترمذي في كتاب الدعاء، باب ماجاء في فضل الدعاء، بلفظ: «فكبر الناس تكبيرة ورفعوا بها أصواتهم، فقال ﷺ: إن ربكم ليس بأصم ولا غائب» برقم ٣٣٧٤، جـ ٥ ص ٤٥٧.

(٤) في ز (فكان الأخذ بما انعقد عليه الإجماع أولى) بدل (فلا يجوز الجهر فيه ... إلى ... فبقي على الأصل). والأفضل العبارة الثانية؛ لأنها تفصل الحكم تفصيلاً دقيقًا. وأما الأولى فهي مجملة، وغير واضحة.

(٥) (قلنا: الاحتياط) سقطت من ق، ز، ووجودها وعدمها لا يؤثر في تغيير المعنى، إلا أن فيها بيان أن هذا قول أبي حنيفة يرد فيه على احتجاجهما بالاحتياط.

(٦) في ز (قلنا) بدل (قلناه)، والمعنى واحد. ومن قوله (وفي الزيادة شك ... إلى ... وذلك فيما قلناه) سقط من ق، وهو وهم من الناسخ، حيث اشتبه عليه لفظ (ماقلناه) الأولى مع (ما قلناه) الثانية.

٤٠ـ قال (أبوحنيفة): وشرائطها[١]: المصر، وأداء المقيمين المكتوبة بجماعة مستحبة[٢] ـ وهي جماعة الرجال.

وقال أبو يوسف ومحمد: تجب على كل من صلى المكتوبة[٣].

لهما: أنها شرعت تبعًا[٤] للمكتوبة، فيؤديها من يؤدي المكتوبة[٥].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ [:]: «ولا جمعة ولا تشريق إلا في مِصْرجامع»[٦] وعن

(١) في ك (ومن شرائطها) بدل (وشرائط)، والصواب (وشرائطها) لأننا لو قلنا: (ومن) يدل على أن هناك شرائط أخرى لم تذكر.

(٢) في ز (ثم التكبير إنما يجب على الرجال المقيمين في الأمصار عقيب الجماعات المكتوبات المؤداة بجماعة مستحبة) بدل (قال: وشرائطها المصر ... إلى ... المكتوبة بجماعة مستحبة). والعبارتان تؤديان معنى واحدًا. إلا أننا نلاحظ أن هذه المسألة في ز داخله مع المسألة التي قبلها. والأولى أن تكون هذه المسألة مستقلة: زيادة في الفائدة.

(٣) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٨٦ وفيه: التكبير على من صلى المكتوبة في جماعة في مصر من الأمصار عند أبي حنيفة، وأبو يوسف ومحمد: يريان التكبر على من صلى المكتوبة رجل أو امرأة أو مسافر أو مقيم؛ صلى وحده أو في جماعة. (وانظر الجامع الصغير ص ٩٠). والمالكية يرون رأي أبي يوسف ومحمد. (المدونة جـ ١ ص ١٧٢، الخرشي جـ ٢ ص ١٠٤). والحنابلة يرون التكبير عقب الفريضة، إذا كان في جماعة. وروي أنه يكبر وإن كان وحده عقب الفريضة، وبعض كتب المذهب أطلقت هذا الأمر. (الانصاف ج ٢ ص ٤٣٦). وعند الشافعية يكبر عقب كل صلاة، ولو فائتة، ونافلة، وصلاة جنازة. (فتح الوهاب جـ ١ ص ٨٤).

(٤) في ز (أنه تبع) بدل (أنها شرعت تبعًا). والعبارتان تؤديان معنى واحدًا؛ لأن التذكير في الأولى يقصد به (التكبير)، والتأنيث في الثانية يقصد به (التكبيرات)، إلا أن الأولى العبارة الثانية؛ لأنها تناسب مقدمة المسألة حيث قال: وشرائطها، وكذلك فيها توضيح أكثر.

(٥) في ز (فتجب على كل من صلى المكتوبة) بدل (فيؤديها من يؤدي المكتوبة) والعبارة الثانية أولى؛ لأنه قال في الأولى (فتجب) والتكبيرات سنة، وليست واجبة.

(٦) الآثار لأبي يوسف. باب صلاة العيدين حديث رقم ١٩٧، ص ٦٠، وقال في التعليق: «نقل المولى عن القاري في شرحه لمختصر الوقاية، عن مبسوط شيخ الإسلام جواهر زادة، أن أبا يوسف أخرج هذا الحديث في أماليه مسندًا مرفوعًا إلى النبي ﷺ، وأخرجه بن أبي شيبة وعبدالرزاق في مصنفيهما، والبيهقي في المعرفة موقوفًا على عليّ رضي الله عنه» ص ٦٠.

علي أنه قال:][1] **«لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا أضحى إلا في مصر جامع»**[2]، وإذا شُرِط المِصْرُ، شُرِطَ غيره من الشروط[3]، استدلالاً بالجمعة[4].

٤١- قال (**أبوحنيفة**): **إذا استشهد الصبي والمجنون**[5]، **غُسّلا**[6].

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يُغسّلان[7].

---

(١) سقط من الأصل، والمعنى لا يتم بدونه.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلوات، باب من قال لا جمعة ولا تشريق إلا في مصر جامع، بلفظ: «**لا جمعة ولا تشريق إلا في مصر جامع**» جـ ٢ ص ١٠١، وعبدالرزاق في مصنفه، كتاب الجمعة، باب القرى الصغار، حديث رقم ٥١٧٥، جـ ٣ ص ١٦٧بنفس اللفظ.

(٣) في ز (وإذ صار شرطًا، صار الباقي من الشرائط شرطًا) بدل (وإذا شرط المصر، شرط غيره من الشروط) والعبارتان معناهما واحد، إلا أن عبارة الأصل أكثر وضوحًا.

(٤) في ز زيادة (بنتيجة الإجماع) ، وهي زيادة لا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٥) في ر (الصبي والمجنون إذا استشهدا) بدل (إذا استشهد الصبي والمجنون) ومعناهما واحد.

(٦) في ز (يغسل) وفي ك (غسل) بدل (غسلا) ، والصواب هو اللفظ الأخير؛ لأن المقصود من العبارة مثنى.

(٧) في ش، ز، ك (لا يغسل) بدل (لا يغسلان) ، والصواب اللفظ الثاني لأن القصود به مثنى .

انظر الأصل جـ ١ ص ٤٠٩، إلا أنه في الأصل لم يذكر إلا الولْدان، أما المجنون فلم يذكره، وأيضا هنا في البناية جـ ٢ ص ١٠٥٨، وفي اللباب في شرح الكتاب: المجنون والصبي: لا يغسلان عند أبي يوسف ومحمد ،ويغسلان عند أبي حنيفة. (جـ ١ ص ١٣٤). وكذلك في حاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ٢٤٧. ومبنى الخلاف في تعريف الشهيد الذي لا يغسل، فالشهيد في المذهب: هو المكلف المسلم الطاهر، وبذلك خرج عندهم الصبي والمجنون لعدم التكليف، والكافر، والجنب، والحائض والنفساء فإنهم يغسلون عنده، خلافًا لهما.

وقال في المغني: والبالغ وغيره سواء، وبهذا قال الشافعي وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور ، وابن المنذر. وقال أبو حنيفة رحمه الله: يثبت حكم الشهادة لغير البالغ؛ لأنه من أهل القتال. ولنا: أنه مسلم قتل في معترك المشركين بقتالهم، أشبه البالغ، ولأنه أشبه البالغ في الصلاة عليه، والغسل إذا لم يقتله المشركون، فيشبهه في سقوط ذلك عنه بالشهادة، وقد كان في شهداء أحد حارثة بن النعمان، وعمير بن أبي وقاص، أخو سعد،

لهما: أن[1] الأخبار الواردة بترك غسل الشهداء[2] مطلقًا[3]؛ فيتناول الصبي، والمجنون[4]. والمعنى: أن سقوط الغسل حكم الشهادة، إظهارًا

وهما صغيران، والحديث عام في الكل، وما ذكره يبطل بالنساء، (المغني جـ ٢ ص ٥٣١)
وقال في البناية: فإن قلت: ذكر ابن قدامة في المغني أن حارثة بن النعمان، وعمير بن أبي وقاص أخا سعد كانا من شهداء أحد، وهما صغيران، قلت هذا غلط؛ لأن عمير بن أبي وقاص قتل يوم بدر، قبل أحد، وهو ابن ست عشرة ذكره ابن سعد في الطبقات (جـ ٢ ص ١٨)، وأما حارثة بن النعمان فتوفي في خلافة معاوية، وشهد المشاهد كلها (طبقات ابن سعد جـ ٣ ص ٣٨٧) وإنما حارثة المستشهد هو جارية ابن الربيع الأنصاري، قتل يوم بدر، وليس في قتلى أحد من اسمه حارثة. (البناية جـ ٢ ص ١٠٥٨) وحارثة بن الربيع اسمه ابن سراقة، والربيع اسم أمه. كان أول قتيل من الأنصار. (انظر طبقات بن سعد جـ ٢ ص ١٧، ١٨)، (وتجريد أسماء الصحابة للذهبي جـ ١ ص ١١٢).

وعند الشافعية يحرم غسله والصلاة عليه ولو كان جنبًا أو امرأة أو صبيًا، أو مجنونًا، أو رقيقًا. (فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب جـ ١ ص ٩٨).

(١) (أن) سقطت من ك، والإثبات أولى لزيادة تأكيد المعنى.

(٢) في ك (الغسل للشهداء) بدل (غسل الشهداء)، والمعنى واحد.

(٣) في ز (أن الدلائل الموجبة لسقوط الغسل في حق الشهداء مطلق) بدل (أن الأخبار الواردة بترك غسل الشهداء مطلقًا) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا، إلا أن التعبير الأول أوضح. وفي أ (مطلقة) بدل (مطلقًا) والصواب ما في أ؛ لأن الأخبار، والدلائل لفظ مؤنث، وتأنيثه هو الصحيح. روى البخاري في كتاب الجنائز، باب الصلاة على الشهيد رقم ١٣٤٣: «كان يجمع بين الرجلين من قتلى أحد ... إلى قوله ... وأمر بدفنهم في دمائهم، ولم يغسلوا، ولم يصل عليهم» جـ ٣ ص ٢٠٩. وفي باب من لم ير غسل الشهداء حديث رقم ١٣٤٦، ١٣٤٧ جـ ٣ ص ٢١٢. والترمذي في كتاب الجنائز، باب ما جاء في ترك الصلاة على الشهيد، رقم ١٠٣٦، جـ ٣ ص ٣٤٥ بلفظ: «وأمر بدفنهم في دمائهم، ولم يصل عليهم، ولم يغسلوا». وأبوداود، في كتاب الجنائز، باب في الشهيد يغسل جـ ٣ ص ١٩٥ بلفظ: «لم يغسلوا، ودفنوا بدمائهم، ولم يصل عليهم». والنسائي: كتاب الجنائز جـ ٤ ص ٦٢، بلفظ: «ترك الصلاة عليهم وأمر بدفنهم في دمائهم ....». والإمام أحمد في مسنده، الفتح الرباني: في كتاب الجنائز، باب ترك غسل الشهيد وماجاء فيه برقم ١١٧، ١١٨، ١١٩، ١٢٠، جـ ٧ ص ١٥٨، ١٥٩ بلفظ: «قال في قتلى أحد: لا تغسلوهم، فإن كل جرح أو كل دم، يفوح مسكًا يوم القيامة، ولم يصل عليهم».

(٤) (فيتناول الصبي والمجنون) سقطت من ش، والإثبات أولى؛ لأن هذه العبارة ثمرة لما قبلها من الكلام.

لكرامته، والشهادة قائمة ههنا[1] .

له: أن الأصل وجوب الغسل بالموت، إلا أنا عرفنا سقوط الغسل في حق العقلاء[2]، والبالغين - بالنص - ولا يمكن إلحاق الصبيان والمجانين بهم، لأن سقوط الغسل في حقهم ثبت كرامة لهم، إظهارًا أن ذنوبهم صارت مكفرة بالسيف. والصبيان والمجانين ليسوا مثل العقلاء والبالغين[3] في استحقاق الكرامات[4]، ولا ذنب في حقهم[5]. وفي هذا جواب عما قالاه.

٤٢- قال (أبو حنيفة): المقتول بالمُثَقَّلِ عمدًا، يُغَسَّل.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يُغَسَّل.

بناء على أن هذا القتل موجب للقصاص عندهما، فلم يخف أثر الظلم بإيجاب البدل، كالقتل بالسيف. وعنده: موجب للدية، فخف الظلم، كقتل[6] الخطأ.

قال: والخنق، والتغريق، والإلقاء من شاهق الجبل على هذا الخلاف[7].

---

(١) في ز (ولأن الغسل سقط في حق العقلاء بحكم الشهادة كرامة لهم، وقد وجدت الشهادة مهنا) بدل (والمعنى أن السقوط ... إلى ... والشهادة قائمة ههنا) ، والمعنى واحد. وقوله (ههنا) سقط من ك، والإثبات أولى؛ لتحديد موضع قيام الشهادة.

(٢) في ك (العاقلين) بدل (العقلاء) ، والمعنى واحد؛ لأنه يجوز جمع (عاقل) على (عقلاء وعاقلون) .

(٣) في ك (البالغين، والعاقلين) بدل (العقلاء والبالغين) والمعنى واحد.

(٤) في ك، ز (الكرامة) بدل (الكرامات) ، واللفظ الثاني أولى؛ لأن ما يقدم للمؤمنين كرامات عديدة، وليست كرامة واحدة.

(٥) في ز (أن الموت منجس، إلا أن الشرع أسقط اعتبار نجاسته في العقلاء، والبالغين، كرامة لهم، وبيان ذلك أن الشهادة مانعة غلول النجاسة بهم، والصبي والمجنون في حق استحقاق الكرامة دون العاقل البالغ، فلا يمكن إلحاقه) بدل (أن الأصل وجوب الغسل ... إلى ... وفي هذا جواب عما قالاه) ، وعبارة الأصل أولى من ز؛ لأن فيها تفصيل يؤدي إلى وضوح المعنى أكثر.

(٦) في أ، ز، ك (كالقتل) بدل (كقتل) ، والأولى أولى؛ لأنها معرفة، والمعرفة عادة أقوى من النكرة.

(٧) قوله (قال: والخنق والتغريق .. على هذا الخلاف) سقط من أ، ش، ر، ح، ك. والأولى إثباتها لجمع الأمور التي تشابه هذا، وتشترك معه في الحكم. والمسألة كلها

٤٣- قال (أبو حنيفة): الجُنُبُ إذا قُتِلَ شهيدًا[1] يُغَسَّل .

وقال أبويوسف ومحمد: لا يغسل [2].

لهما: أن السيف مَحَّاءٌ للذنوب - بالحديث[3]- فيوجب سقوط ما كان واجبًا بسبب الجنابة؛ لعدم الحاجة إليه، ولم يجب غسل آخر بسبب الشهادة[4].

سقطت من ق. انظر (الأصل جـ ١ ص ٤٠٥، ٤٠٦، والبناية جـ ٢ ص ١٠٤٦، وفتح القدير والكفاية جـ ٢ ص ١٠٤) . ولم ينص فيها على خلاف أبي يوسف ومحمد معه، إلا أن هناك خلافًا آخر بين أبي حنيفة وصاحبيه، وهو أن المقتول عمدًا بالمثقل من عصا كبيرة، أو بمدقة القصارين، أو بحجر كبير، أو بخشبة عظيمة أو خَنَقَهُ، أو غَرَّقَهُ في الماء، أو ألقاه من شاهق الجبل، الواجب فيه الدية عنده؛ لأنه يعتبره شبه عمد، وذا كان يستحق الدية لا يكون شهيدًا، وعندهما، في كل هذا الواجب هو القصاص، ولذلك صار المقتول شهيدًا. (انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٩٩) وذكر في الإنصاف أنه إذا سقط من دابته، أو وجد ميتًا ولا أثر به . . . وكذا لو سقط من شاهق الجبل، فمات؛ أو رفسته دابته فمات؛ يغسل ويصلى عليه. وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة، وقال بعضهم: لا يغسل ولا يصلى عليه. (الإنصاف جـ ٢ ص ٥٠٢، المغني جـ ٢ ص ٥٣٦). وعند المالكية إن قتل بحجر أو بعصى، أو خنقوه خنقًا حتى مات؛ أو أي قِتْلَةٍ كانت من العدو بصير وغيره، في معركة؛ و غير معركة فهو مثل الشهيد في المعركة لا يغسل ،ولا يكفن، ولا يصلى عليه. (انظر المدونة جـ ١ ص ١٨٣، وشرح الخرشي جـ ٢ ص ١٤٠) .

(١) في ش، ك، ز (إذ استشهد) بدل (إذا قتل شهيدًا) ، والمعنى واحد.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٤١٦، والجامع الصغير ص ٩٤، والبناية جـ ٢ ص ١٠٥٥ وحاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ٢٤٨) .

وعند المالكية إذا قتل في المعركة وهو جنب لا يغسل، ولا يصلى عليه وقال سحنون من المالكية: يغسل ويصلى عليه، وقد رجح الخرشي الرأى الأول؛ لأن غسل الجنابة عبادة متوجهة على الأحياء عند القيام للصلاة، وقد ارتفعت بالموت، (انظر الخرشي جـ ٢ ص ١٤٠، ١٤١) . وعند الشافعية لا يغسل الشهيد ولو جنبًا. (فتح الوهاب جـ ٢ ص ٩٨) وعند الحنابلة يغسل الشهيد إذا كان جنبًا. (الانصاف جـ ٢ ص ٤٩٩. والمغني جـ ٢ ص ٥٣٠) .

(٣) رواه الدارمي، في كتاب الجهاد. وأحمد جـ ٤ ص ١٨٥ بلفظ. «السيف مَحَّاءٌ للخطايا».

(٤) في ز (لهما: أن ما وجب قد سقط بالموت، لعدم الحاجة ولم يجب شيء اخر بحكم الشهادة) بدل (لهما: أن السيف محاء للذنوب . . . إلى . . . بسبب الشهادة) وما في الأصل هو الأفضل؛ لأنه أكثر تفصيلاً، وأكثر وضوحًا وبيانًا.

له. أن حنظلة بن عامر استشهد يوم أحد، وكان جنبًا[1] فغسلته[2] الملائكة[3]. وكان ذلك[4] للتعليم؛ ولأن أثر الشهادة في منع وجوب الغسل، لا في إسقاط ما وجب[5] قبله، وصار[6] كالنجاسة الحقيقة. وأما الحديث فليس فيه بيان أنه رافع للحدث[7].

وقولهما: لا حاجة[8] إليه، قلنا: ليس كذلك فإن هذه الحالة حالة تقديمه[9] إلى الله تعالى فيحتاج إلى التطهر، كما في حالة الحياة[10]. والمرأة إذا طهرت من حيضنها، أو نفاسها، فاستشهدت قبل الاغتسال، فهو على هذا

---

(١) في ز، ك (استشهد جنبًا) بدل (استشهد يوم أُحُدٍ، وكان جنبًا) والأولى مافي الأصل، لأن به تفصيلًا أكثر للمعنى.

(٢) في ح (فغسله) بدل (فغسلته)، والصواب اللفظة الثانية؛ لأنها تشتمل على تاء التأنيث الدالة على الملائكة.

(٣) رواه البيهقي عن عبدالله بن الزبير: قال رسول الله ﷺ: «إن صاحبكم تغسله الملائكة، فاسألوا صاحبته» فقالت: «خرج وهو جنب ....» الحديث.

ورواه البيهقي أيضًا عن عاصم بن عمر بن قتادة أن رسول الله ﷺ قال: «إن صاحبكم تغسله الملائكة يعني حنظلة فاسألوا أهله ما شأنه ..» الحديث. سنن البيهقي جـ ٤ ص ١٥. كتاب الجنائز. باب الجنب يستشهد في المعركة.

ورواه الحاكم في المستدرك في كتاب معرفة الصحابة جـ ٣ ص ٢٠٤، باب ذكر مناقب حنظلة بن عبدالله بلفظ: «إن صاحبكم تغسله الملائكة، فاسألوا صاحبته .. الحديث». وقال الحاكم صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه. ورواه أيضًا ابن إسحاق في المغازي، وابن حبان في صحيحه. (نيل الأوطار جـ ٤ ص ٦١).

(٤) في ز (وغسل الملائكة كان للتعليم) بدل (وكان ذلك للتعليم) وعبارة ز أوضح من عبارة الأصل.

(٥) في ز (ما كان واجبًا) بدل (ما وجب)، واللفظان يؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في و (فصار هذا) بدل (وصار)، والصواب ما في ز؛ لأن الفاء تدل على ربط هذا الكلام بالذي قبله، أما الواو فإنها تدل على أن هذا الكلام مستقل عنه.

(٧) قوله (وأما الحديث ... إلى ... أنه رافع للحدث) سقط من ز، والإثبات أولى، لاكتمال رد أبي حنيفة على ما احتج به الصاحبان.

(٨) في ز (غير محتاج) بدل (لا حاجة)، ويؤديان معنى واحدًا.

(٩) في ز (التعظيم) بدل (تقديمه) والصواب (تقديمه)؛ لأن المعنى لا يستقيم إلا معها.

(١٠) من قوله (وقولهما: لا حاجة ... إلى .. كما في حالة الحياة) سقطت من ش، ك، والصواب إثباتها لمعرفة رد أبي حنيفة على قولهما: بعدم الحاجة إليه.

الاختلاف. ولو استشهدت قبل انقطاع الدم من الحيض والنفاس؛ عن أبي حنيفة روايتان: في رواية تغسل، وفي رواية لا تغسل، وعندهما: لا تغسل[1]. والله أعلم[2].

(١) انظر (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٨٠٣، والمغني جـ ٢ ص ٥٣١).

(٢) من قوله (والمرأة إذا طهرت .... إلى .... وعندهما: لا تغسل) سقط من ش، د، ح، أ. والأولى إثبات هذا لمعرفة ما يدخل تحت هذا الحكم من صور أخرى.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

٤٤ـ قال (أبويوسف) النفخ المَسْمُوعُ المُهَجّا ـ وهو قوله أفْ ـ لا يقطع الصلاة، سواء أراد به التأفيف[١] أو لم يرد. وكذا[٢]: آه، وأخ، ونُفْ، والأنين من وجع، أو مصيبة[٣]، والبكاء[٤] المرتفع ـ وكان يقول أولاً[٥]: يقطع الصلاة بكل حال، وهو قول أبي حنيفة ومحمد، ثم رجع وقال[٦]: لا يقطع بكل حال[٧].

---

(١) التأفيف: التضجر (انظر المعجم الوسيط جـ ١ ص ٢١) ، (لسان العرب، جـ ٩ ص ٦) .

(٢) في ز (وكذلك) بدل (وكذا) ومعناها واحد.

(٣) في ز (الوجع أو المصيبة) بدل (وجع أو مصيبة) ويؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ز (أو البكاء) بدل (والبكاء) ، والثانية هي الصواب؛ لأن العطف بأو يعني أنه معطوف على الأنين وبذلك يكون سببه، أما في حالة العطف بالواو هنا يعني استقلالية الأنين، وتقدير الكلام؛ والأنين، والبكاء لا تقطع الصلاة.

(٥) في ز زيادة (كان يقول أولاً: سواء أراد به التأفيف أو لم يرد؛ يقطع الصلاة ...) وهي زيادة موضحة ومفصلة. ولكن عدم وجودها لا يؤثر في المعنى.

(٦) في ز، ح، ك، أ زيادة (ثم رجع وقال لو أراد به التأفيف قطع وإلا فلا، ثم رجع ...) وهي زيادة صحيحة؛ لأن أبا يوسف له ثلاثة أقوال في هذا، أورد في الأصل قولين وهي: أنه يقطع إذا أراد به التأفيف، والثاني: لا يقطع وصلاته تامة . .

(٧) في ز (لا يقطع الصلاة كيفما كان) بدل (لا يقطع بكل حال) ، والعبارتان تؤديان معنى واحدًا، إلا أن العبارة الأولى أكثر تفصيلاً.

انظر (الأصل جـ ١ ص ١٢؛ والبناية جـ ٢ ص ٤١١، ٤١٥؛ فتح القدير جـ ١ ص ٣٤٥) ـ وعند المالكية والشافعية، والحنابلة النفخ إذا بان منه حرفان بطلت الصلاة أما البكاء والأنين فعند الشافعية إذا كان حرفين يبطل الصلاة سواء كان للدنيا أو الآخرة، وعند الحنابلة: إذا كان لخشية الله أو مغلوبًا عليه؛ لم يفسد الصلاة، أما إذا كان من غير غلبة، أو بغير خشية الله أفسد الصلاة. (انظر المجموع جـ ٤ ص ٢٠، والمغني جـ ٢ ص ٥٢ وما بعدها، شرح الخرشي جـ ١ ص ٣٢٠).

لـه: [ما روي أنه][1] - ﷺ - قال[2] في سجود صلاة الكسوف: «أُفٍّ، أُفٍّ ألم تعِدْني أن لا تُعَذِّبَهم وأنا فيهم؟» [3] ولو كان قاطعًا للصلاة لما فعل[4]

لـهما: أن هذا كلام الناس[5]؛ لأنه حروف وصوت[6]، دل عليه قوله ﷺ - لرباح[7] حين مر به[8]. وهو كان ينفخ في الصلاة[9]:

«[أما][10] علمت أن من نفخ في صلاته فقد تكلم»[11]، والكلام قاطع للصلاة، وأما الحديث يحتمل أنه كان[12]

---

(1) هذا في أ، ح، وفي ك (ما روي أن النبي أنه) وفي الأصل (قوله)، والصواب ما في أ، ح، ك؛ لأن المعنى يستقيم مع عبارتيهما.

(2) (قال) سقطت من ح، والصواب إثباتًا مع الكلام في (ح) وإسقاطها من الأصل؛ لأن الكلام يستقيم في ح مع اثباتها، ويستقيم في الأصل مع إسقاطها.

(3) رواه أبو داود، في كتاب الصلاة، باب صلاة الكسوف رقم ١١٩٤، جـ ١ ص ٣١٠ بلفظ: «ثم نفخ في آخر سجوده، فقال: أفْ أفْ ثم قال: رب ألم تعدني أن لا تعذبهم وأنا فيهم؟».

وأبويوسف في الآثار بلفظ: «قال: فسمعناه وهو يقول: اللهم ألم تعدني أن لا تعذبهم وأنا فيهم؟» باب السهو، حديث رقم ٢٧٣، ص ٥٤.

(4) في ز زيادة (ذلك) ولا تأثير لها في المعنى.

(5) في ز (أن انفخ كلام) بدل (أن هذا كلام الناس) والأولى أكثر وضوحًا.

(6) في ز (لأن الكلام اسم للحروف والصوت، وقد وجد) بدل (لأنه حروف وصوت) والعبارة الأولى أكثر وضوحًا وتفصيلا للمعنى.

(7) رباح: مولى أم سلمة (أنظر الإصابة جـ ١ ص ٥٠٢).

(8) (حين مر به) سقطت من ش، ز، ك، والإثبات أولى لزيادة إيضاح المعنى.

(9) (وهو كان ينفخ في الصلاة) سقطت من ش، ك، والإثبات يزيد من إيضاح المعنى.

(10) في الأصل (لما) بدل (أما) وهو وهم من الناسخ وفي ز زيادة (قال: أما علمت) وهذه الزيادة لا تأثير لها.

(11) قال العيني: ذكره الإمام من طرق فيها كلام. (البناية جـ ٢ ص ٤١٥). وروى سعيد بن منصور عن ابن عباس: «من نفخ في الصلاة فقد تكلم» وقال ابن المنذر: هذا الحديث لا يثبت عن ابن عباس وأبي هريرة. (انظر المغني جـ ٢ ص ٥٢، المجموع جـ ٤ ص ٢٠).

(12) في ز (وما روي من الحديث كان ذلك) بدل (وأما الحديث يحتمل أنه كان) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا.

في ابتداء الإسلام[١]، حين كان الكلام مباحًا[٢]، ومشروعًا[٣]، فلا يصح التعلق به.

٤٥- قال (أبو يوسف): إذا افتتح الصلاة بقوله: لا إله إلا الله، أو بالحمد لله، أو بسبحان الله[٤]، أو بقوله: الله أجل الله أعظم، لا تصح، وإنما تصح بثلاثة ألفاظ[٥]، وهو قوله: الله أكبر، الله الأكبر، الله الكبير.

وقال أبو حنيفة ومحمد: يصح[٦].

---

(١) (في ابتدا الإسلام) سقطت من ك «ش»، والإثبات أولى؛ لأن الكلام لا يستقيم بدونها.

(٢) في ز، ش زيادة (الكلام في الصلاة) وهي تعطي مزيدًا من الوضوح للمعنى

(٣) (مباحًا) سقطت من ز، و (مشروعًا) سقطت من ش، ك وفي ش ز زيادة (ثم نسخ) ولا تأثير للمعنى بالزيادة، أو النقصان ههنا.

(٤) (بقوله لا إله إلا الله، أو بالحمد لله، أو بسبحان الله) سقطت من ع، وهو وهم من الناسخ، لاشتباه (بقوله) الأولى، مع (بقوله) الثانية.

(٥) في ك، ش (وإنما تصح بالتكبير) بدل (وإنما تصح بثلاثة ألفاظ) . والعبارة الأولى أفضل، لأنها تخصص الكبير الذي هو المطلوب لافتتاح الصلاة.

(٦) في ر (قال لا يجوز افتتاح الصلاة إلا بثلاثة الفاظ، وهو قوله: الله أكبر، الله الأكبر، الله الكبير. وقالا: يجوز بكل ذكر هو ثناء على الله، نحو قوله الحمد لله، أو سبحان الله، أو بقول الله أجل، أو الله أعظم) بدل (قال أبو يوسف: إذا افتتح الصلاة ... إلى ... يصح) ومعناها واحد.

انظر الأصل جـ ١ ص ١٤، والبناية جـ ٢ ص ١٠٩ وما بعدها. فتح القدير جـ ١ ص ٢٤٣).

وعند المالكية: لا يجزئه إلا لفظ التكبير. وإن قال الله واكبر، أو الله وكبر، أي أبدل الهمزة واوًا، أو جمع بين الواو والهمزة أجزأه. أما عدا ذلك من الألفاظ أي الداله على التعظيم فلا تجزئه. (انظر الخرشي وحاشية جـ ١ ص ٢٦٥) . وعند الشافعية: لا يجزئه إلا لفظ التكبير، وإن قال. والله أكبر فالمذهب الصحيح عندهم انعقاد الصلاة، وعند بعضهم لا تنعقد به. كذلك على هذا الخلاف: الله الجليل أكبر، أو قال الله عز وجل أكبر، وكذلك: أكبر الله للشافعية فيه قولان. (المجموع جـ ٣ ص ٢٣٤) .

وعند الحنابلة، لا تنعقد الصلاة إلا بقوله: الله أكبر مرتبة متوالية، فلا يجزىء عندهم (أكبر الله) ، وتنعقد عندهم إن مَدَّ لام الجلالة، ولا تنعقد إن مد همزة (أكبر) ، أو قال إكبار، أو قال الأكبر. (شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١٧٤) .

له: قوله - ﷺ -: «وتحريمها التكبير»[1] و[2]، وقوله - ﷺ -: «لا يقبل الله صلاة أحدكم[3] حتى يضع الطهور مواضعه، ويستقبل القبلة، ويقول: الله أكبر»[4] و[5]، ولأنه هو اللفظ المتوارث في افتتاح الصلاة[6]، فلا يجوز إقامة غيره مقامه بالرأي؛ لأن[7] شرائط العبادة، وأركانها لا تعرف بالقياس.

لهما: قوله تعالى: ﴿وَذَكَرَ ٱسْمَ رَبِّهِۦ فَصَلَّىٰ ﴿١٥﴾﴾[8]،

---

(١) رواه أبو داود عن أبي سعيد الخدري، وعلى بن أبي طالب، بلفظ: «مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم». كتاب الطهارة، باب فرض الوضوء رقم ٦١، جـ ١ ص ١٦، ورواه بنفس اللفظ الترمذي في أبواب الطهارة، باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور، برقم ٣، وباب ماجاء في تحريم الصلاة وتحليلها برقم ٢٣٨، جـ ٢ ص ٣. وقال في التعليق: رواه أبو داود وابن ماجة، وأحمد، والشافعي، والبزار وصححه الحاكم، وابن السكن، وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم، ولم يصححاه. (انظر البناية جـ ٢ ص ١١٠). ورواه الشافعي في مسنده ص ٣٤ بلفظ: «مفتاح الصلاة الوضوء .. الحديث» وابن أبي شيبة جـ ١ ص ٢٢٩، في كتاب الصلاة، باب في مفتاح الصلاة ما هو؟ ومعاني الآثار باب السلام في الصلاة هل هو من فروضها أو سننها؟ جـ ١ ص ٢٧٣. والآثار لأبي يوسف باب الوضوء، حديث رقم ١ ص ١.

(٢) في ز زيادة (خص التحريم بالتكبير) وهي موضحة مفصلة.

(٣) في ك، ش (امرىء) بدل (أحدكم) ، ولم أجد في الروايات هذين اللفظين وإنما وجدت (أحد من الناس) .

(٤) رواه الطبراني بلفظ: «أنه لا يتم صلاة لأحد من الناس حتى يتوضأ فيضع الوضوء مواضعه، ثم يقول: الله أكبر». وقال الهيثمي: وجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد، ومنبع الفوائد، في كتاب الصلاة، باب تحريم الصلاة وتحليلها، جـ ٢ ص ١٠٤). وأبو داود بلفظ: «إنه لا تتم صلاة لأحد من الناس حتى يتوضأ فيضع الوضوء يعنى مواضعه ثم يكبر» كتاب الصلاة، باب صلاة من لايقيم صلبه في الركوع والسجود، رقم ٨٥٧ جـ ١ ص ٢٢٦ .

(٥) في ز زيادة (نفي قبول الصلاة إلا به) . وهي زيادة فيها تفصيل وتوضيح.

(٦) في ز (ولأن المتوارث عن النبي ﷺ هذا اللفظ) بدل (ولأن هذا اللفظ هو المتوارث في افتتاح الصلاة) ، والعبارة الثانية أكمل من الأولى.

(٧) في ز (لا) بدل (لأن) ، والكلام لا يستقيم إلا مع اللفظة الثانية.

(٨) الأعلى: (١٥) .

والمراد منه[1] حال افتتاح الصلاة[2] ـ كذا نقل[3] عن أئمة التفسير[4] ـ ولأنه أعقب الصلاة الذكر بحرف الباء[5] ـ وأنه [للوصل][6]. ولا ذكر [تعقبه][7] الصلاة، بلا فصل[8]، إلا ذكر الافتتاح، بشرط ذكر اسم الله مطلقًا[9]، من غير فصل[10]. ولأن التكبير: هو[11] التعظيم لغة[12] ـ على ما عرف[13] ـ [وبهذه][14] الألفاظ يحصل التعظيم[15]، وفي هذا جواب عن التعلق بالحديث الأول[16]. والحديث[17] الثاني: المراد منه[18] نفي الفضيلة والكمال بدليل ما ذكرناه.

---

(١) في ز (به) بدل (منه) ويؤديان معنى واحدًا.

(٢) في ك (حالة الافتتاح للصلاة) بدل (حال افتتاح الصلاة)، ومعناهما واحد.

(٣) في ز (هكذا ذكر) بدل (كذا نقل) ويؤديان معنى واحدًا.

(٤) انظر تفسير القرطبي جـ ٢٠ ص ٢٢.

(٥) في ز، ك، ح، أ (الفاء) بدل (الباء)، والصواب الفاء لقوله تعالى: **(فصلى)**.

(٦) في الأصل (للواصل) وزيادة الألف وهم من الناسخ.

(٧) في الأصل (بتعقيبه) وهو وهم من الناسخ، وفي أ (يتعقبه) بدل (تعقبه)، والصواب هو (تعقبه)؛ لأن المقصود بالضمير هو الصلاة فوجب أن يبدأ الفعل بالتاء، لأن اللفظ مؤنث.

(٨) في ز (مع الوصول) بدل (بلافصل)، و اللفظ الثاني أكثر دقة من الأول.

(٩) في ش (شرط مطلقًا ذكر اسم الله تعالى) بدل (بشرط ذكر اسم الله مطلقًا) ويؤديان معنى واحدًا.

(١٠) وفي ر (فكان الشرط مطلق الذكر، فالزيادة عليه زيادة على النص وذلك لا يجوز) بدل (بشرط اسم الله مطلقًا من غير فصل)، والعبارة الثانية أكثر تفصيلاً، وبيانًا.

(١١) في ز (عبارة عن) بدل (هو)، والثانية أنسب في المقام.

(١٢) انظر لسان العرب جـ ٥ ص ١٢٧.

(١٣) (على ما عرف) سقطت من ز، وسقوطها لا يؤثر في المعنى.

(١٤) في الأصل (بهذا) وهو خطأ؛ لأن (الألفاظ) مؤنثة.

(١٥) في ز (والتعظيم يحصل بهذه الألفاظ) بدل (وبهذه الألفاظ يحصل التعظيم) ومعناهما واحد.

(١٦) في ز (وهو الجواب عن الحديث الأول) بدل (وفي هذا جواب عن التعلق بالحديث الأول)، ويؤديان معنى واحدًا.

(١٧) في ز (وأما الحديث) بدل (والحديث) ولا تأثير للزيادة في ز، في المعنى.

(١٨) في ز (محمول على) بدل (المراد منه)، وعبارة ز أكثر دقة في التعبير عن المقصود، إذ لو قلنا: المراد منه، فهذا يعني القطع بأنه لا معنى له سوى هذا.

قوله: المتوارث[1] هذا، قلنا: لأن المستحب ذلك[2].

٤٦ـ قال (أبو يوسف): لا يُكبِّر الإمام حتى يَفْرغ[3] المؤذِّنُ من[4] الإقامة.

وقال أبو حنيفة ومحمد: إذ قال المؤذِّن: قد قامت الصلاة كبَّر الإمام والقوم معه[5].

لـه: أن في التأخير إدراك الإمام والقوم فضيلة القول بمثل ما قاله المؤذن، وإدراك المؤذن فضيلة تكبيرة الافتتاح، وفي التعجيل تفويت ذلك، فكان ما قلناه أولى.

لهما: أن المؤذن أمين الشَّرع، وقد أَخْبَرَ بقيام الصلاة[6]، فيجب تصديقه بالفعل، ولأن فيه مسارعة إلى العبادة فكان أولى. وأما القول بمثل المؤذن[7]، قلنا: الأخبار[8] وردت[9] بذلك في الأذان، دون الإقامة، وأما فضيلة[10] تكبيرة الافتتاح، تكلموا في وقت إدراكها[11]، والصحيح أن من أدرك الركعة الأولى فقد أدرك فضيلة[12] تكبيرة الافتتاح.

---

(١) في ز زيادة (أن المتوارث) وفي أ زيادة (بأن المتوارث) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٢) في ك (لأن ذلك هو المستحب) بدل (لأن المستحب ذلك) ومعناهما واحد.

(٣) في ز (لاينبغي للإمام أن يشرع في الصلاة ما لم يفرغ ..) بدل (لا يكبر الإمام حتى يفرغ ...) والمعنى واحد.

(٤) في ش (عن) بدل (من) والصواب (من) لأنها أنسب في المقام.

(٥) في ز (يشرع في الصلاة إذا قال: قد قامت الصلاة) بدل (إذا قال المؤذن: قد قامت الصلاة، كبر الإمام والقوم معه) والثانية أكثر وضوحًا.

(٦) (انظر الأصل جـ ١ ص ١٨، ١٩، والمبسوط جـ ١ ص ٣٩).

(٧) في ز (وأما قوله: بأن فيه إدراك الإمام والقوم فضيلة القول بمثل ما قال المؤذن) بدل (وأما القول بمثل المؤذن). وعبارة ز أكمل من العبارة الثانية، وتناسب ما سبق.

(٨) في ز (الأحاديث) بدل (الأخبار)، ويؤديان معنى واحدًا.

(٩) في ز (ورد) بدل (وردت) والثانية هي الصواب؛ لأن لفظة الأخبار، ولفظة الأحاديث مؤنثة، ولذلك وجب أن تلحق تاء التأنيث بالفعل.

(١٠) في ز زيادة (وأما إدراك فضيلة)، وهي زيادة مطلوبة؛ لأن فيه رد على حجة أبي يوسف حين قال «وإدراك المؤذن فضيلة تكبيرة الإفتتاح».

(١١) في ز (قلنا: تكلم الناس فيه) بدل (تكلموا في وقت إدراكها) وكل عبارة تناسب ماورد في النسخة التي جاءت فيها، ومعنى ماورد في النسختين واحد.

(١٢) (فضيلة) سقطت من ز، والإثبات أولى؛ لأن إدراك فضيلة تكبيرة الإحرام، يختلف عن

٤٧ـ قال: روي عن (**أبي يوسف**) في الأمالي أنه[١] قال[٢]: يقول المصلي بعد الثناء، قبل القراءة: إني وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض[٣]، إلى آخره.

وقال **أبو حنيفة ومحمد**: يأتي بالثناء[٤]، ويشرع في القراءة، ولا يقول ذلك[٥].

لـه: ما روي عن عليٍّ ـ رضي اللّه عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ[٦] أنه كان يقول ذلك[٧].

إدراك تكبيرة الإحرام.

(١) قوله (روي عن أبي يوسف في الأمالي أنه قال) سقطت من ش وإثباتها أولى لإيضاح المصدر.

(٢) في ز زيادة (بقوله) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) قوله (للذي فطر السموات والأرض ...) سقطت من ز، وإثباتها أولى لزيادة البيان.

(٤) في ز زيادة (لا يأتي به بل يأتي ...) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٥) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٣٥ـ وهل يقدم التسبيح؟ أم يقدم: (إني وجهت وجهي ..) ؟ عن أبي يوسف روايتان في ذلك رواية هو بالخيار، إن شاء قدم، وإن شاء أخر. وفي قول يفتتح بقوله: وجهت وجهي ....، والأول أيضًا هو أحد قولي الشافعي. (البدائع جـ ٢ ص ٥٣٥) ، (والبناية جـ ٢ ص ١٣٧) ، (والمجموع جـ ٣ ٢٥٧) وكان الإمام مالك لا يرى لأحد أن يقول: «سبحانك اللّهم وبحمدك ..» حيث قال: من كان وراء الإمام، ومن هو وحده، ومن كان إمامًا، فلا يقل سبحانك اللّهم وبحمدك، ...» ولكن يكبرون ثم يبتدؤن القراءة، (المدونة جـ ١ ص ٦٢) .

وعند الحنابلة الاستفتاح بقوله (سبحانك اللّهم وبحمدك...) ، ولو استفتح بغيره جاز، (شرح المنتهى جـ ١ ص ١٧٧) والاستفتاح سنة في قول أكثر أهل العلم، (أنظر المغني جـ ١ ص ٤٧٣) ، (والمجموع جـ ٣ ص ٢٥٧) .

(٦) (عن النبي ﷺ) سقطت من ز، والصواب إثباتها، لأن الحديث عن الرسول ﷺ وعليٌّ هو الراوي.

(٧) في ر (كذلك) بدل (ذلك) ، ويؤديان إلى معنى واحد. قال العيني: «روى إسحاق ابن راهوية في كتاب الجامع، عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ **أنه كان يجمع في أول صلاته بين سبحانك اللّهم وبحمدك، وبين وجهت وجهي** ... وقال أبو حاتم هذا حديث باطل موضوع، لا أصل له؛ لأنه من رواية خالد بن القاسم المدائني، وأحاديثه معتلة».

ورويت أحاديث الجمع بطرق أخرى: فأخرج الطبراني في معجمه عن عبداللّه بن عمر أنه جمع بين سبحانك اللّهم، ووجهت وجهي وإن صلاتي ونسكي، ولكن في إسناده

لهما: [أن المشهور][(1)] من فعله[(2)] - ﷺ - الاقتصار على ما قلنا[(3)]. وحديث عليٍّ محمول على ابتداء الإسلام حين لم يكن للأركان[(4)] أذكار معهودة، فإنه[(5)] كان يقول[(6)] في كل حال[(7)] ما يخبر عن تلك الحالة، كان يقول في الركوع[(8)]: «اللهم ركع لك ظهري» وبالسجود[(9)].

عبدالله بن عامر ضعفه جماعة كثيرة، وعند ابن معين ليس بشيء» وروى البيهقي عن جابر بن عبدالله مثله. (انظر النساية جـ ٢ ص ١٣٧).

عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة قال: «سبحانك الله وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك». وروي عن أبي سعيد الخدري مثله، رواه الترمذي وقال: حديث أبي سعيد أشهر حديث في هذا الباب، كتاب الصلاة باب ما يقول عند افتتاح الصلاة رقم ٢٤٢، ٢٤٣، جـ ٢ ص ٩ ورواه أيضًا أبو داود عن أبي سعيد، وعن عائشة، بنفس اللفظ في كتاب الصلاة، باب من رأى الاستفتاح بسبحانك اللهم بحمدك، جـ ١ ص ٢٠٦ حديث رقم ٧٧٥، ٧٧٦.

ورواه النسائي عن أبي سعيد بنفس اللفظ، كتاب الافتتاح، باب نوع آخر من الذكر بين افتتاح الصلاة، وبين القراءة برقم ٨٩٩، ٩٠٠، جـ ٢ ص ١٣٢.

وابن ماجة عن أبي سعيد برقم ٨٠٤، وعن عائشة برقم ٨٠٦بنفس اللفظ، كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب افتتاح الصلاة جـ ١ ص ٢٦٤.

ورواه الدارقطني عن أبي سعيد في كتاب الصلاة، باب دعاء الاستفتاح بعد التكبير برقم ٤، وعن عائشة برقم ٥، ١٣، ١٦ وعن عمر برقم ٦ وعن نافع عن ابن عمر: «أنه كان إذا كبر قال: سبحانك اللهم وبحمدك ولا إله غيرك» برقم ٧، ٨، ٩، ١٠، ١١، ١٥، ١٧ وعن أنس عن رسول الله ﷺ برقم ١٢ جـ ١ ص ٢٩٨، ٢٩٩.

(١) سقط من الأصل، ولا يستقيم المعنى بدونها.

(٢) من أول المسألة (٤٢) إلى هنا ساقط من ق.

(٣) في ز (الثناء) بدل (ماقلنا)، (والثناء) تفسير (لما قلنا). وفي ق (قلناه) بدل (قلنا) والمعنى واحد.

(٤) في ز (في الأركان) بدل (للأركان)، ويؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ز (فإن النبي) بدل (فإنه)، والأولى أفضل؛ لأنها تصرح بالمقصود بالضمير في الأصل.

(٦) في ز، ش (يذكر) بدل (يقول)، ويؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ز، ش (حالة) بدل (حال)، والأولى أولى؛ لأنها تناسب، ما يأتي بعدها من الكلام.

(٨) في ز (فإذا ركع يقول) بدل (كان يقول في الركوع) والثانية أنسب لسياق الكلام

(٩) في ش، ح (وفي السجود) بدل (وبالسجود) وفي ز (وإذا سجد يقول) والأولى مافي ش، ح؛ لأنه يناسب ما سبق من سياق الكلام. وأما مافي ز فإنه يناسب السياق الذي ورد فيها

«اللهم[1] سجد لك وجهي»، فنُسِخَ ذلك بشرع[2] الأذكار في الأركان[3].

٤٨ـ قال (أبو يوسف): سؤر الهرة غير مكروه.

وقال أبو حنيفة ومحمد: مكروه[4].

له. أن النبي - ﷺ - كان يضع[5] الإناء للهرة، فتشرب منه، ثم يتوضأ النبي - ﷺ - منه[6].

لهما: قوله - ﷺ - «الهرة سبع[7]»

حيث قال في الأولى (في الركوع) والأنسب لها (في السجود)، أما (فإذا ركع) الأنسب لها (فإذا سجد).

(١) (اللهم) سقطت من ق، وإثباتها أولى؛ لأنه قال في الركوع (اللهم).

(٢) في ز (بشرعية) بدل (بشرع)، ويؤديان إلى معنى واحد هنا.

(٣) في ز (كل ركن على حدة) بدل (في الأركان) و اللفظ الأول أدق في التعبير عن المقصود، ولأن كل ركن له أذكار معينة.

(٤) في أ، ح، ق زيادة (هو) زيادة الغرض منها التأكيد، (انظر البناية جـ ١ ص ٤٤٤ وما بعدها، والجامع الصغير ص ٥٦، وفتح القدير جـ ١ ص ٩٦، والأصل جـ ١ ص ٢٧).
وعند المالكية سؤر الهرة غير مكروه؛ لأنه يشق الاحتراز منه. (الخرشي جـ ١ ص ٧٨).
وعند الشافعية سؤر الهرة طاهر غير مكروه. (المجموع جـ ١ ص ٢٢٥).
وعند الحنابلة أيضًا طاهر. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٤٣).

(٥) في أ، ز، ح، ق (يصغي) بدل (يضع) والإصغاء بمعنى الإمالة (القاموس المحيط، جـ ٤ ص ٣٥٣)، ويؤديان إلى معنى واحد، وهو الفعل منه ﷺ أي التعمد لسقي الهرة، والوارد في النص (يصغي).

(٦) رواه البزار والطبراني ورد ذلك في مجمع الزوائد كتاب الطهارة باب الوضوء بفضل الهر، عن عائشة رضي الله عنها. قالت: «كان رسول الله ﷺ يمر به الهر، فيصغي له الإناء، فيشرب منه، فيتوضأ بفضله» جـ ١ ص ٢١٦، ورجاله موثوقون -قاله العيني في البناية جـ ١ ص ٤٤٥ - ورواه أبو داود، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، حديث رقم ٧٥، جـ ١ ص ١٩. ورواه الدار قطني، في كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة حديث رقم ٢١، ٢٢، جـ ١ ص ٧٠.

(٧) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، بلفظ «الهر سبع» عن أبي هريرة كتاب الطهارة، باب من قال: لا يجزىء ويغسل منه الإناء جـ ١ ص ٣٢. وكنز العمال حديث رقم ٢٦٦٨٥، الباب الخامس الفصل الأول في المياه، فصل في حكم سؤر الحيوان بنفس اللفظ. والإمام أحمد بنفس اللفظ. جـ ٢ ص ٤٤٢.

والمراد منه[١] بيان الحكم، ولا حكم ههنا[٢] سوى الكراهة[٣]؛ لأنه نفي النجاسة بقوله ـ ﷺ ـ: «الهرة ليست بنجسة». والحديث الذي [رواه][٤].
قلنا: كان ذلك لبيان نفي النجاسة[٥].

٤٩ـ قال (أبو يوسف): لعاب البغل والحمار[٦] يمنع الصلاة إذا كثر[٧] ـ فيما روي عن أبي يوسف رحمه الله ـ.

وقال الهيثمي: وفيه عيسى بن المسيب وهو ضعيف (مجمع الزوائد جـ ١ ص ٢٨٧).
ورواه الدارقطني بلفظ: أن علياً سئل عن السُّنَّوْرِ، فقال: هي من السباع. كتاب الطهارة باب سؤر الهرة حديث رقم ٢٣، حـ ١ ص ٧٠.

(١) في ز (به) بدل (منه)، والمعنى الدقيق هو (منه)؛ لأن التحديد بقوله (به) يقتصر على بيان الحكم فقط، أما قوله (منه) يعطي المعنى مرونة أكثر، حيث قد يكون المقصود بيان الحكم، والرفق بالحيوان، وغيره.

(٢) (ههنا) سقطت من ش، ز، وإثباتها أولى لزيادة التخصيص.

(٣) في ح (الكراهية) بدل (الكراهة)، والمعنى واحد.

(٤) في الأصل (روياه) وهو وهم من الناسخ؛ لانهما يردان على أبي يوسف حيثما روى الحديث واستدل به. والحديث رواه أبو داود، في كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، حديث رقم ٧٥ حـ ١ ص ١٩، ٢٠، بلفظ: أن أبا قتادة دخل فسكبت له وضوءاً، فجاءت هرة فشربت منه، فأصغى لها الإناء حتى شربت، قالت كبشة: فرآني أنظر إليه ... إلى قوله ... فقال: إن رسول الله ﷺ قال: «إنها ليست بنجسة».

والترمذي في أبواب الطهارة جـ ١ ص ١٥٣، باب ماجاء في سؤر الهرة، بنفس اللفظ السابق، وبنفس اللفظ رواه النسائي في كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، جـ ١ ص ٥٥. وابن خزيمة في كتاب الوضوء، جماع أبواب الاستنجاء بالماء باب الرخصة في الوضوء بسؤر الهرة، حديث رقم ١٠٤، حـ ١ ص ٥٤ بلفظ: «أنها ليست بنجس، هي كبعض أهل البيت يعني الهرة». وابن أبي شيبة في مصنفه، في كتاب الطهارات، باب من رَخَّصَ في الوضوء بسؤر الهرة، بلفظ: «إنها ليست بنجس إنها من الطوافين عليكم» جـ ١ ص ٣. وعبدالرزاق في مصنفه، في كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة باللفظ السابق جـ ١ ص ٩٩.

(٥) في ز (ومارُوِي من الحديث محمول على بيان الجواز، بدليل ما ذكرنا) بدل (والحديث الذي رواه قلنا: ذلك لبيان نفي النجاسة)، والعبارتان تفسر إحداهما الأخرى.

(٦) في ح زيادة (نجس نجاسة خفيفة، حتى يمنع الصلاة ...) وفيها بيان قدر نجاسته.

(٧) في ز (لعاب الحمار والبغل نجس نجاسة خفيفة، حتى أن الزائد على قدر الدرهم لا يمنع

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يمنع[1].

له: أنه نجس؛ لأن لحمه نجس، واللعاب[2] متولد منه[3] لكن فيه ضرورة، فيقدر بالكثير الفاحش[4].

لهما: أنه مُشْكِلٌ؛ لأن الصحابة اختلفوا[5] في حل لحمه، واختلفت الآثار

جواز الصلاة «حتى يكثر) بدل (لعاب البغل والحمار ... إلى ... إذا كثر) والعبارة الثانية توضح المعنى مع الاختصار، وسهولة العبارة.

(١) في ز (ليس بنجس) بدل (لا يمنع) والأولى توضح سبب المنع، فهو لا يمنع؛ لأنه نجس، فاللفظان مختصران والأكمل أن يجمع بينهما.

قال في الأصل: (قلت: أرأيت عرق الحمار، أو البغل، أو لعابهما يصيب الثوب؟ قال: لا ينجسه، قلت :وكذلك لو كان كثيرًا فاحشًا؟ قال: نعم. وقال أبويوسف: إذا سقط من لعاب الحمار، أو البغل وعرقه شيء في وضوء الرجل قليلاً كان أو كثيرًا، فإن ذلك يفسد الماء، ولا يجزىء من توضأ، فإن توضأ به رجل وصلى، أعاد الوضوء والصلاة) ، حـ ١ ص ٢٥٣. وقال أيضًا في الجامع الصغير: «فقال: ثوب أصابه من لعاب الحمار أو البغل أكثر من قدر الدرهم، أجزأت الصلاة فيه». ص ٦١، والمالكية يرون أن سؤره وعرقه، ولعابه، ومخاطه مباح. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٨٥، المدونة جـ ١ ص ٥) .

وعند الشافعية سؤر البغال والحمير، وسائر الحيوانات المأكولة، وغير المأكولة طاهر، وقال النووي: مراد الفقهاء بقولهم سؤر الحيوان طاهر أو نجس: لعابه، ورطوبة فمه. (المجموع جـ ١ ص ٢٢٤، ٢٢٥). وعند الحنابلة روايتان الأولى نجاسة البغل والحمر الأهلية، وهي الرواية المشهورة عند الحنابلة، والثانية: طهارة البغل والحمار ،واختار ذلك ابن قدامه في المقنع، والمغني، والمرداوي في الإنصاف. أما في سؤرها فقد روى عن أحمد فيه روايتان الأولى: نجاسته، والثانية: الشك في طهارته، ولذلك إذا لم يجد غيره يتوضأ به، ويتيم. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٤٢، المغني جـ ١ ص ٤٦، ٤٧، ٤٨) .

(٢) في ش (ولعابه) بدل (واللعاب) ، واللفظان يؤديان إلى معنى واحد ،إلا أن اللفظ الأول يشتمل على الضمير الذي يفصح عن المقصود من العبارة.

(٣) في ح زيادة (بدليل حرمة أكله) ، وهي زيادة تعطي الاستدلال قوة أكبر.

(٤) في ز (أن لعابه متولد من لحمه، ولحمه نجس، بدليل حرمة أكله لها لكرامته، إلا أنه خف حكمه باعتبار الضرورة) بدل (أنه نجس ... إلى ... بالكثير الفاحش) والعبارتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز (لتعارض الأحاديث) بدل (لأن الصحابة اختلفوا) ، والصواب (لتعارض الأحاديث) لأن الأحاديث هي الواردة عن رسول الله ﷺ وماورد عن الصحابة (هو الآثار) ولذلك

فيه، فكان مُشكِلاً. فإذا وقع في الماء؛ لا تُزَال به النجاسة بالشك، وإن أصاب الثوب الطاهر لا ينجسه بالشك[1].

٥٠ـ قال (**أبو يوسف**): إذا استيقظ من منامه، فرأى مذيًا على فراشه، أو فخذه[2]، وتذكر[3] الاحتلام، أو لم يتذكر فلا غُسْلَ عليه[4].

وقال **أبو حنيفة ومحمد**: عليه غسل[5].

لـه: إن المذي في حالة اليقظة، لا يوجب الغسل[6]، فكذلك[7] في حالة

قال: واختلفت الآثار.

(١) في ز (وإذا وقع في الماء لا ينجسه وإذا استعمل في الثوب النجس للإزالة، لا يطهر بالشك) بدل (فإذا وقع في الماء ... إلى .. لا ينجسه بالشك) . والثانية أولى؛ لأنها أفضل في التركيب.

(٢) في ز (النائم إذا استيقظ فوجد في فخذه، أو على فراشه مذيًا) بدل (إذا استيقظ من منامه ... إلى ... أو فخذه) والعبارتان معناهما واحد.

(٣) في ز، ح، ق، أ زيادة (وقد تذكر) وهذه الزيادة لا تؤثر في المعنى.

(٤) في ز (لا يلزمه الغسل) بدل (فلا غسل عليه) . ومعناهما واحد.

(٥) في ز (يلزمه) بدل (عليه غسل) ، ومعناهما واحد، إلا أن الثانية مفصلة، والأولى موجزة، وفي أ، ش، ق (عليه الغسل) بدل (عليه غسل) والأولى أولى؛ لأن الغسل معرفة، والمعرفة أقوى في الدلالة على المقصود.

انظر (الأصل جـ ١ ص ٤٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١٦٣) وقال فيه أيضًا: وأجمعوا أنه إن كان وديًا لا غسل عليه؛ لأنه بول غليظ، وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني أنه إذا وجد على فراشه منيًا فهو على الاختلاف، وكان يقيسه على ما ذكرنا من المسألتين.

وللمالكية في هذا قولان، المعتمد منهما الوجوب، أي وجوب الغسل. (حاشية الشيخ علي العدوي على الخرشي جـ ١ ص ١٦٢) .

وعند الشافعية إذا احتمل كون الخارج منيًا أو وَدْيًا، كمن استيقظ ووجد الخارج منه أبيض ثخينًا، يتخير بين أن يغتسل أو يتوضأ ويغسل ما أصابه منه. (انظر فتح الوهاب جـ ١ ص ١٨، والمجموع جـ ٢ ص ١٤٥ إلى ١٤٩) .

وعند الحنابلة إذا انتبه بالغ، أو من يحتمل بلوغه، فوجد بللاً جهل أنه مني، وجب الغسل إذا لم يسبق نومه ملاعبة، أو بَرْد، أو نظر، أو فكر ،أو نحوه. أما إذا سبق نومه ذلك؛ لم يجب الغسل على الصحيح من المذهب. (الإنصاف جـ ١ ص ٢٢٩) .

(٦) في ز (لا يوجب الغسل في حالة اليقظة) بدل (في حالة اليقظة لا يوجب الغسل) . والعبارتان معناهما واحد، والتقديم والتأخير ههنا لم يؤثر في تغيير اللفظة.

(٧) في ش، ح (فكذا) بدل (فكذلك) ، والمعنى واحد.

النوم[1].

لهما: أنه ماء[2] يحتمل أن يكون منيًا، إلا أنه رَقّ بمرور الزمان أو بعارض آخر في طبع الآدمي، فيترجح كونه[3] منيًا[4]، احتياطًا لأمر العبادة.

٥١ـ قال (أبو يوسف): خروج المنيّ عن شهوة، عن العضو[5]، شرط وجوب الغسل[6].

وقال أبو حنيفة ومحمد: الشرط زواله، وانفصاله عن موضعه بشهوة[7] لا عن شهوة[8].

---

(١) في ر (فلأن لا يوجب في حالة النوم كان ذلك أولى) بدل (فكذلك في حالة النوم) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٢) (ماء) سقطت من ق، وفي، ش (أن هذا) بدل (أنه ماء) ، وإثباتها أولى، لأنها أعطت المعنى وضوحًا، أما عبارة ش فهي تعطي معنى عبارة الأصل، إلا أن عبارة الأصل أكثر تصريحًا.

(٣) في ش زيادة (جهة كونه) ولا أثر لها في المعنى.

(٤) في ز (فإذا احتمل كونه منيًا يجب الغسل) بدل (فيترجح كونه منيًا) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ز (من العضو عن شهوة) بدل (عن العضو، عن شهوة) ، والعبارة الأولى تركيبها أفضل . وفي أ (بالشهوة) بدل (عن الشهوة) ، والمعنى واحد.

(٦) في ز، ش (الوجوب) بدل (وجوب الغسل) ، والثانية توضح المقصود من الحكم وهو الغسل.

(٧) في ز (الشرط هو الانفصال عن شهوة) بدل (الشرط زواله وانفصاله عن موضعه بشهوة) . والعبارة الثانية أكثر تفصيلاً من الأولى.

(٨) (لا عن شهوة) سقطت من ز، ش، ح، ق، أ والصواب إسقاطها، لأنه لا معنى لها هنا، إلا إذا كانت هناك ألفاظ ساقطة لتصبح العبارة (لا خروجه عن شهوة) ، لأن أبا يوسف يرى أن الشرط هوالانفصال مع الخروج، وهما يريان الانفصال عن شهوة، والخروج عن غير شهوة. كما أورد الأمثلة في آخر المسألة. انظر (بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٦٣ والمبسوط جـ ١ ص ٦٧) .

والمشهور عند المالكية أن خروج المني بغير لذة لا يوجب الغسل، ولكن إذا كان خروجه بعد ذهاب لذة الجماع ولم يغتسل، فيجب الغسل سواء اغتسل قبل خروجه ، أم لم يغتسل؛ لأن الغسل هنا قبل الإنزال لم يصادف محلاً، لكن إذا كانت اللذة ناشئة عن جماع بأن أغاب الحشفة، ولم ينزل، ثم أنزل، فإنه يجب عليه الغسل، مالم يكن اغتسل

له: أن حكم الحدث يثبت[١] بعد خروجه[٢] من البدن، لا قبله؛ لأنه هو الظاهر[٣]، فيشترط كون الخارج[٤] عن شهوة وقت الخروج[٥].

لهما: أن الحاجة[٦] إلى معرفة كون الخارج منيًا، وقد عرف، وذلك[٧] بالانفصال عن موضعه بالشهوة[٨]، فإذا خرج ثبت حكمه، وهو الغسل [٩].

قبل الإنزال. (الخرشي جـ ١ ص ١٦٣).

وعندالشافعية: يجب الغسل بخروج المني سواء كان بشهوة أو بغير شهوة، وإذا أمنى واغتسل ثم خرج منه مني على القرب بعد غسله؛ لزمه الغسل ثانيًا، وإذا قبل امرأة فأحس بانتقال المني، فأمسك ذكره، فلم يخرج منه في الحال، ولا علم خروجه بعد ذلك؛ فلا غسل عليه. (المجموع جـ ٢ ص ١٤٣).

وعند الحنابلة: خروج المني الدافق بلذة فقط هو الذي يوجب الغسل، فإن خرج لغير شهوة؛ لا يوجب الغسل في أصح الروايتين، وإن أحس بانتقاله، فأمسك ذكره، فلم يخرج فعلى روايتين: الأولى: يجب الغسل وهو المذهب. والثانية: لايجب الغسل حتى يخرج، ولو لغير شهوة. (الإنصاف جـ ١ ص ٢٢٧ ٢٣١).

(١) في ز (إنما ثبت) بدل (يثبت)، والصواب اللفظ الثاني؛ لأن العبارة كلام عن ما يستقبل من الزمان، ولذلك يستعمل الفعل المضارع في هذه الحالة.

(٢) في، ق، ر، ح (الخروج) بدل (خروجه)، واللفظة الثانية أولى؛ لأنها تشتمل على الضمير الدال على الحدث، الأمر الذي يعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٣) (لأنه هو الظاهر) سقطت من ز، وإثباتها أولى لبيان سبب بناء الحكم وحدوثه.

(٤) في ز (كونه) وفي ح، أ (كون الخروج) بدل (كون الخارج) والأولى اللفظ الأخير وهو مافي الأصل؛ لأنه أنسب، والمعنى يستقيم معه.

(٥) قوله (فيشترط كون الخارج عن شهوة وقت الخروج) سقطت من ش. وإثباتها أولى لتفصيل الحكم، وزيادة توضيحه.

(٦) في ش زيادة (مست إلى) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٧) في ح، ق، أ (ذلك) بدل (وذلك)، والصواب اللفظ الأول؛ لأن وجود الواو بمعنى الاستئناف، وهو هنا لا يستأنف، بل الكلام هو: (عرف ذلك بالانفصال ...)، أما إذا اعتبرنا الواوهنا للاستئناف، فلا حاجة لقوله (قد عرف).

(٨) في، ح، ق، أ (بشهوة) بدل (بالشهوة)، والمعنى واحد.

(٩) في ز (لهما: أن الشهوة إنما يشترط لمعرفة كون الخارج منيا، وذلك حاصل بالانفصال) بدل (لهما: أن الحاجة .. إلى ... وهو الغسل)، والعبارة الثانية أفضل؛ لأن فيها زيادة تفصيل.

وتظهر ثمرة الخلاف[1] في فصلين[2]: أحدهما: إذا أخذ رأس العضو حتى سكنت شهوته، ثم خرج[3]. الآخر: إذا أجنب، فاغتسل قبل أن ينام، أو يبول، ثم زال[4] المني من غير شهوة[5]، عندهما: يجب الغسل، وعنده: لا يجب.

٥٢ـ قال (أبو يوسف): إذا قاء بَلْغَمًا ملء الفم[6]، انتقض وضوؤه.

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا ينقض[7].

لـه: أنه قيء[8] نجس؛ لأنه ينبعث عن موضع النجاسة، فصار كالصفراء.

---

(١) في ز (وثمرة هذا الخلاف تظهر) بدل (وتظهر ثمرة الخلاف)، ويؤدياد إلى معنى واحد.

(٢) في ر (الفصلين) بدل (فصلين)، والصحيح اللفظ الثاني؛ لأن التعريف يقتضي كون المتحدث عنه معروفا عند القارئ، وهو غير صحيح؛ لأن القارئ يتطلع لمعرفة الفصلين المقصودين، ولذلك يكون الصواب هو التنكير.

(٣) في ق، ز (أحدهما: إذا انفصل المني عن شهوة، ثم أخذ رأس عضوه حتى سكنت شهوته، ثم خرج) بدل (إذا أخذ ... إلى ... ثم خرج) والعبارة الأولى أكثر توضيحًا للمعنى. وفي ز زيادة (ثم خرج بعد ذلك، لا يجب الغسل عنده، وعندهما: يلزمه) وهذه الزيادة تعطي الحكم وضوحًا أكثر، للتفصيل الوارد فيها.

(٤) في ز (ثم خرج) بدل (زال)، والصواب (ثم خرج)؛ لأن المني يخرج عن العضو، أما الزوال فهو عن الموضع. وسياق الكلام هنا المراد به العضو، وليس الموضع.

(٥) من قوله (وتظهر ثمرة الخلاف ... إلى آخر المسألة) سقط من ش. وقوله (عندهما: يجب الغسل، وعنده لا يجب) سقطت من ز والإثبات أولى؛ لان فيها تفصيلاً للحكم. (والغسل) سقطت من أ، وإثباتها أولى؛ لأن التصريح بالمقصود أوضح من الكناية عنه بالضمير. وفي ح زيادة (لا يجب الغسل) وهي زيادة فيها تفصيل.

(٦) في ش (إذا قاء ملء الفم بلغمًا) بدل (إذا قاء بلغمًا ملء الفم)، والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، أ (ينتقض) بدل (ينقض)، اللفظة الأولى أفضل لمناسبة الكلام الذي يسبقها انظر (الأصل جـ ١ ص ٥٧، ١٦٩)، وقال في البناية: «الخلاف المذكور بين الثلاثة في المرتقي أي الصاعد من الجوف أي المعدة أمّا النازل من الرأس فغير ناقض بالاتفاق؛ لأن الرأس ليس بموضع النجاسة» جـ ١ ص ٢١٥.

وعند المالكية والشافعية: القيء لا ينقض الوضوء. (انظر المجموع جـ ٢ ص ٥٤). وعند الحنابلة لا ينقض القيء إلا اذا كان فاحشًا، وأما بلغم الرأس والصدر، فلا ينقض الوضوء. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٩٧ وما بعدها، والمغني جـ ١ ص ١٨٤ وما بعدها).

(٨) (قيء) سقطت من ز، والإثبات أولى؛ لأن وجودها يعطي المعنى أكثر وضوحًا.

والسوداء، وغيره[١].

لهما: أنه طاهر في نفسه، لتوارث السلف أخذه بأطراف الأكمام والأردية[٢]، ولا[٣] يحتمل النجاسة لِلُزُوجِيَّة.

وقيل: اختلافهم في المرتقي من الجوف، والمنحدر من الرأس جميعًا، وقيل: جوابه في المرتقي من الجوف ـ وهما لا يخالفانه فيه ـ وجوابهما في المنحدر من الرأس ـ وهولا يخالفهما فيه ـ وقيل: المنحدر من الرأس ليس بحدث بالإجماع، واختلافهم في المرتقي من الجوف ـ وهو الصحيح[٤].

٥٣ـ قال (**أبو يوسف**): لا يجوز التيمم إلا بالتراب والرمل ـ عند[٥] الاختيار ـ أو بغبار الثوب ونحوه[٦] ـ عند الاضطرار. أما إذا[٧] نفض ثوبه، أو لِبْدَه، وتيمم بغباره ـ وهو يجد غيره ـ لم يجز عنده.

وقال **أبو حنيفة ومحمد**: يجوز التيمم بكل ما كان من جنس الأرض

---

(١) في ز (أنه قيء وقد بلغ ملء الفم، فوجب أن ينتقض الوضوء كالمرة، أو السوداء وبيان أنه نجس، لأنه ينبعث عن موضع النجاسة) بدل (أنه قيء نجس ... إلى ... وغيره) والعبارة الأولى أفضل لسهولة تركيبها، ولدقتها في تحديد المعنى المقصود.

(٢) في ز زيادة (فأشبه اللعاب والمخاط) ، وهي تزيد في وضوح المعنى.

(٣) في ز (ولأنه) بدل (ولا) ، والثانية أولى لمناسبتها سياق الكلام.

(٤) في ز (بأن الخلاف في المرتقي من الجوف، والمنحدر من الرأس خلاف واحد، والصحيح أن الخلاف في المرتقي من الجوف لا في المنحدر من الرأس؛ لأن المنحدر من الرأس ليس بحدث بالإجماع) بدل (اختلافهم في المرتقي ... إلى ... وهو الصحيح) ، والعبارتان معناهما واحد وإن كانتا تختلفان في التركيب. انظر (بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٤٣) .

(٥) في ز (في حالة) بدل (عند) ، واللفظان يؤديان إلى معنى واحد، إلا أن (في حالة) أولى من (عند) ؛ لأن (عند) تدل على ابتداء غاية مكانية أو زمانية، أما قولنا: «في حالة» يدل على استمرار الحكم مع استمرار الاختيار.

(٦) في ز (واللبد) بدل (ونحوه) ، والأولى اللفظة الثانية؛ لأنها أشمل، فيدخل اللبد وغيره.

(٧) في ز (يعني لو) ، وفي ح (وأما لو) بدل (أما إذا) والألفاظ جميعها تؤدي إلى المعنى المقصود، إلا أن مافي الأصل أدق؛ لأن استعمال (إذا) يدخل على ما يستقبل من الزمان.

وأجزائها مطلقًا[١] .

لـه: أن النص تناول الصعيد الطيب[٢] ـ وهو التراب المُثبِتُ ـ إلا أنا ألحقنا الرمل به[٣] بالحديث[٤]، فإن الأعراب[٥] قالوا لرسول[٦] الله ـ ﷺ ـ إنا نسكن[٧] الرمال، فلا[٨] نجد الماء شهرًا، أو شهرين[٩]، وفينا الجنب، والحائض[١٠]، فقال ـ ﷺ ـ: «عليكم بأرضكم[١١]».

---

(١) في ز (يجوز بكل ما هو من أجزاء الأرض مطلقًا) بدل (يجوز التيمم ... إلى ... مطلقا)، والعبارة الثانية أكثر تفصيلاً من الأولى. وفي ش (يجوز التيمم بكل ما كان من أجزاء الأرض). وعبارة الأصل أولى لزيادة التفصيل.

انظر (الأصل جـ ١ ص ١٠٤، ١١٤، فتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ١١٣، والبناية جـ ١ ص ٥٠٥ وما بعدها).

وعند المالكية لا يصح التيمم بالحصير واللبد والبسط إلا إذا كان التراب الذي عليه كثيرًا، ففي هذه الحالة يتناوله الصعيد. (الخرشي جـ ١ ص ١٩٣).

وعند الشافعية والحنابلة يجوز التيمم من غبار على مخدة، أو ثوب، أو حصير أو جدار أو أداة ونحوها. (المجموع جـ ٢ ص ٢٢٢)، (الإنصاف جـ ١ ص ٢٨٤).

(٢) في ز (أن المشروع التيمم بالصعيد الطيب) بدل (أن النص تناول الصعيد الطيب) ومعناهما واحد.

(٣) في ز (بالتراب المثبت) بدل (به) ومافي ز أولى؛ لأنه أكثر تصريحًا بالمعنى المراد.

(٤) في ز (لحديث الأعراب) بدل (بالحديث) والأولى أفضل؛ لأن فيها تفصيلاً أكثر.

(٥) في ر زيادة (فإن الأعراب جاءوا إلى النبي ﷺ وقالوا) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٦) في ز، ح، ق (يارسول) بدل (لرسول). والأولى أصح لأنها في الواردة في الرواية.

(٧) في ز زيادة (نسكن في)، وهي زيادة لا أثر لها في المعنى ولا توجد في نص الرواية.

(٨) في ز (ولا) بدل (فلا) والمعنى واحد.

(٩) في ز (وشهرين) بدل (أو شهرين)، والمعنى واحد.

(١٠) في ز زيادة (والنفساء) وقد وردت هذه الزيادة في بعض الروايات.

(١١) رواه الإمام أحمد في مسنده، (الفتح الرباني) كتاب التيمم باب إذا فقد الماء، وإن مكثوا أشهرًا، جـ ١ ص ١٨٩ ولفظه: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال: يارسول الله إني أكون في الرمل أربعة أشهر، أو خمسة أشهر، فيكون فينا النفساء، والحائض، والجنب، فما ترى؟ قال: عليك بالتراب». ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الطهارة، باب ما روي في الحائض والنفساء أيكفيها التيمم عند انقطاع الدم؟ جـ ١ ص ٢١٧ بلفظ: «أن أعرابا أتوا إلى النبي ﷺ فقالوا: يارسول الله، إنا نكون في هذه الرمال، لا نقدر على الماء، ولا نرى الماء ثلاثة أشهر، وأربعة أشهر شك أبو الربيع وفينا النفساء والحائض

وأما غبار[1] الثوب، واللبد فليس[2] بتراب من كل وجه بل هو ثوب، ولبد من وجه؛ لخروجه عنهما، فلا يجوز[3] إلا عند الضرورة.

لهما: قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾[4]. والصَّعِيدُ لغة: وجه الأرض؛ لأنه مأخوذ[5] من التصاعد[6] والارتفاع[7] من الأرض[8].

والطَّيِّبُ: الطاهر، كذا قال[9] أهل اللغة[10]، وأئمة التفسير[11].

والغبار تراب حقيقة، وإن استخرج من غير الأرض؛ لأنه كان مجاورًا لها، فإذا نفض، عاد إلى أصله وصار ترابًا مطلقًا[12].

والجنب، قال: عليكم بالأرض». وفي رواية أخرى: «عليكم بالتراب». ورواه الطبراني، وأبو يعلى، بنقص لفظ المسند، إلا أنه قال فيه: «عليك بالأرض». انظر مجمع الزوائد ومنبع الفوائد جـ ١ ص ٢٦١.

وقال العيني: رواه إسحاق بن راهوية في مسنده . . . وفي سنده المثنى بن الصباح، وقال الإمام أحمد والبزار: لا يساوي شيئًا، وقال النسائي: متروك الحديث. (البناية جـ ٢ ص ٥٠٤).

(١) في ز، ح، ق (وأما) بدل (وأما)، والصواب اللفظ الثاني؛ لأن الفاء للربط والواو للاستئناف، والمراد هنا هو الاستئناف.

(٢) في ز (ليس) بدل (فليس)، والأولى اللفظة الثانية لوجود الفاء التي تربط بين الجملتين.

(٣) في ز، ش (فلا يجزيه) بدل (فلا يجوز)، وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) النساء: (٤٣)، المائدة (٦).

(٥) في ز (مشتق) بدل (مأخوذ) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ش (التصعد) بدل (التصاعد)، ويؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ز زيادة (وهو الارتفاع). ولا فائدة لهذه الزيادة مع ما في الأصل.

(٨) (من الأرض) سقطت من ز، ح، والإثبات أفضل لإعطاء المعنى زيادة وضوح.

(٩) في ز (نقل عن) بدل (قال) والمعنى واحد. (انظر لسان العرب جـ ٣ ص ٢٥٤).

(١٠) (أهل اللغة) سقطت من ز، والإثبات أولى؛ لأن أهل اللغة هم أهل العناية بالألفاظ.

(١١) (وأئمة التفسير) سقطت من ش، والإثبات أولى؛ لأن أهل التفسير لهم عناية بالألفاظ الواردة في الآيات. (انظر زاد المسير في علم التفسير جـ ٢ ص ٩٤).

(١٢) في ز (وغبار الثوب واللبد من أجزاء الأرض، إلا أنه حل محلًا آخر، فإذا نفض واستخرج من غيره، صار ترابًا مطلقًا، فيجوز به التيمم) بدل (والغبار تراب ... إلى ... مطلقًا)، والعبارتان تؤديان إلى معنى واحد. ومن قوله (والغبار ... إلى ... مطلقًا) سقط من ش والإثبات أولى؛ لأن فيها زيادة تفصيل.

٥٤- قال (أبو يوسف): الكافر إذا تيمم بنية[١] الإسلام وأسلم، له أن يصلي بذلك التيمم.

وقال أبو حنيفة ومحمد: ليس له ذلك[٢].

له: أن شرط صحة التيمم، أن ينوي به عبادة[٣] وقد وجد.

لهما: أن التيمم طهارة ضرورية، فكان شرطه نية عبادة لا تصح[٤] بدون الطهارة، ولم يوجد، وأداء[٥] الإسلام يصح[٦] بدونها[٧].

٥٥- قال (أبو يوسف): المسافر إذا تيمم - وفي رحلة ماء لا يعلم به، أو نسيه[٨] - فصلى[٩]، ثم علم به[١٠] في الوقت، أو بعده، توضأ وأعاد الصلاة[١١].

---

(١) في ز (يريد به) بدل (بنية) والمعنى واحد، والمقصود ينوى بالتيمم، أو يريد بالتيمم الإسلام.

(٢) انظر (الأصل جـ ١ ص ١١٣، والبناية جـ ١ ص ٥١٨، فتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ١١٥، والجامع الصغير ص ٥٦، ٥٧).

(٣) في ز (العبادة) بدل (عبادة)، والتنكير أولى من التعريف ههنا؛ لأن العبادة لفظ مطلق يشمل ما يتطلب الطهارة، وغيرها، ولو قلنا: ينوى به عبادة أي عبادة مقصودة. (انظر البناية جـ ١ ص ٥١٨).

(٤) في ش (لا صحة لها) بدل (لا تصح) والمعنى واحد.

(٥) في ر (والإسلام) بدل (وأداء الإسلام) وفي ح، أ (إذ الإسلام). والألفاظ كلها تؤدي إلى معنى واحد وهو أن الإسلام يصح بدون الطهارة الحقيقية، أو المعنوية.

(٦) في ح (صحيح) بدل (يصح)، وتؤديان معنى واحدًا.

(٧) قوله (وأداء الإسلام يصح بدونها) سقط من ش، والإثبات أولى لما فيه من تكملة الاستدلال.

(٨) في ز (ماء قد نسيه، أو لا يعلم به) بدل (ماء لا يعلم به، أو نسيه) والمعنى واحد، والرحل يطلق على ما يوضع على ظهر البعير للركوب، ويطلق على مسكن الإنسان، ويطلق على كل شيء يُعَدُّ للرحيل من متاع وزاد. انظر (لسان العرب جـ ١١ ص ٢٧٤ وما بعدها).

(٩) في ز، ك، ق، أ (وصلى) بدل (فصلى)، واللفظة الثانية أولى؛ لاشتمالها على الفاء الدالة على الربط بين الجملتين، أما الواو فتدل هنا على الاستئناف، وهو غير مقصود.

(١٠) في ز (ثم ذكر) بدل (ثم علم به)، والأولى الجمع بين اللفظين؛ لأنه قال: لا يعلم به أو نسيه، فمن باب أولى أن يقول (ثم علم به أو تذكر).

(١١) في ز (تلزمه الإعادة) بدل (توضأ وأعاد)، والأولى ما في الأصل؛ لأنها تحدد المقصود بدقة، حيث يلزمه الوضوء مع الإعادة وليس الإعادة فقط.

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يعيد(١).

له: أنه ترك طلب الماء في مَعْدِنِهِ(٢)؛ لأن رحل المسافر مَعْدن الماء فصار كقرية عامرة مَرَّ بها(٣).

لهما: أنه تيمم عند العجز عن استعمال الماء حقيقةً، فيجوز. وقوله:(٤) رَحْلُ المسافر معدن الماء، قلنا: هو(٥) معدن ماء الشرب(٦)، لا معدن ماء الوضوء - غالبًا - فلا يفترض عليه الطلب فيه(٧).

---

(١) في ز (لا تلزمه) بدل (لا يعيد) والمعنى واحد. (الأصل جـ ١ ص ١٢٢، الجامع الصغير ص ٥٧، فتح القدير جـ ١ ص ١٢٤ وحواشيه، والبناية جـ١ ص ٥٤٤)، وقال البابرتي في العناية: «إذا صلى المسافر، والماء في رحلة، فإما أن يكون عالمًا به، بأن وضعه بنفسه أو وضعه غيره بأمره، أو لم يكن؛ بأن وضعه غيره بغير أمره، فإن كان الثاني فلا إعادة عليه بالاتفاق؛ لأن المرء لا يخاطب بفعل غيره، وإن كان الأول وصلى بالتيمم ظنًا منه أن الماء قد فقد فعليه الإعادة بلاخلاف؛ لأن التفريط جاء من قبله، وإن كان نسيانًا منه ثم تذكر، فلا إعادة عليه عند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: عليه الإعادة سواء تذكر في الوقت أو بعده، وهو قول الشافعي ....» جـ ١ ص ١٢٤.

وقال في البناية: «إذا نسي الماء في رحلة، فتيمم، وصلى، ثم ذكر الماء، لم يعدها أي الصلاة التي صلاها بالتيمم عند أبي حنيفة ومحمد، وبه قال النووي وأبو ثور، وداود، والشافعي في القديم، ومالك في رواية، وتوقف أحمد فيه. وقال أبو يوسف يعيدها أي الصلاة وبه قال الشافعي في الجديد وأحمد في رواية، والخلاف فيما إذا وضعه هو أو وضعه غيره بأمره» جـ ١ ص ٥٤٤، (المجموع جـ ٢ ص ٢٦٧، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٩٧، والإنصاف جـ ١ ص ١٩٧).

(٢) في ز زيادة (وأوانه) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى، والمعدن منبت الجواهر من ذهب ونحوه ... ومكان كل شيء فيه أصله. (القاموس المحيط جـ ٤ ص ٢٤٧).

(٣) (مربها) سقطت من ش، ز، ح، ق، أ. والأولى إثباتها؛ لأن المسافر لا يمكن أن يَمْثُر بالقرية العامرة، بل يمر بالقرية العامرة، وإذا مَرَّ بها لزمه البحث عن الماء.

(٤) في ز زيادة (قوله: بأن) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٥) في ز (قلنا: نعم لكن معدن) بدل (قلنا: هو معدن) والثانية أفضل في التركيب وأسهل في العبارة.

(٦) في ش، ز، ح، أ (الشفه) بدل (الشرب)، والمعنى واحد. لأن الشفه يعني الشرب، والشافه هو العطشان. (القاموس المحيط جـ ٤ ص ٢٨٦).

(٧) (فيه) سقطت من ز، والإثبات أولى؛ لإعطاء المعنى زيادة وضوح.

٥٦- قال (أبو يوسف): المحبوس في المصر[١] إذا لم يجد ماءً طهورًا، وتيمم، وصلى، ثم خرج - أنه لا يعيد ذلك بالوضوء.

وقال أبو حنيفة ومحمد: يعيد[٢].

له: أنه فعل ذلك بأمر الشرع عند العجز عن استعمال الماء، فصار كالمريض، والمسافر.

لهما: أن العجز ثبت بفعل العباد[٣]، فلا يُجْعَلُ عذرًا، إما لأنه[٤] يمكن إزالته في الجملة - غالبًا - أو لأنه منع لا من قبل من له الحق، فلا يوجب سقوط حق صاحب الحق[٥]، وصار كما إذا كان معه ماء، ومنعه غيره عن

---

(١) في ش (المخرج) بدل (المصر) ، والصواب هو المصر، وليس المخرج؛ لأن المخرج هو المكان القذر كما بينا في مسألة (١٣) وهذا فيه خلاف بين أبي يوسف ومحمد من جهة، وأبي حنيفة من جهة أخرى. وفي ز زيادة (في السجن في المصر) ، وهي زيادة مطلوبة لتفريقها بين الحبس في السجن، والحبس في المخرج؛ وكلاهما في المصر، وكل وجه فيه خلاف.

(٢) (انظر الأصل جـ ١ ص ١٢٥) إلا أنه لم يشر إلى رأي أبي يوسف فيه، وانظر البدائع جـ ١ ص ١٩٢، قال فيها: المحبوس في المصر إذا كان في مكان طاهر يتيمم ، ويصلي ثم يعيد إذا خرج، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا يصلي، وهو قول زفر ، وروي عن أبي يوسف: أنه لا يعيد الصلاة. وأما في المذاهب الأخرى: فإنه عند المالكية يجوز للحاضر الصحيح أن يتيمم عند عدم الماء، والمحبوس إذا لم يجد الماء فهو عادم له وإن كان في المصر. (الخرشي وحاشيته حاشية الشيخ العدوي جـ ١ ص ١٨٥) .

وعند الحنابلة: إذا حال بينه وبين الماء سبع، أو عدو، أو حريق فهو كالعادم. (المغني جـ ١ ص ٢٣٩) .

(٣) في ز (أن هذا عجز ثبت من قبل العباد) بدل (أن العجز ثبت بفعل العباد) ، والعبارة الثانية أفضل في التركيب وأسهل في العبارة.

(٤) (إما) سقطت من ق، والإثبات أولى لمناسبة سياق الكلام.

(٥) في ز (فلا يعتبر عذرًا لوجهين: أحدهما: أنه يمكنه دفعه في الجملة. والثاني: أن العجز جاء لا من قبل من له الحق، فلا يعتبر عذرًا في حق إسقاط من له الحق) بدل (فلا يجعل عذرًا . . . إلى . . . حق صاحب الحق) ، والعبارتان معناهما واحد.

والمعنى أنه إذا كان السجن بحق، فإنه قادر على دفعه بإيصال الحق إلى صاحب الحق ، وإذا كان بغير حق، فإن من الممكن وقف الظلم، برفع ذلك إلى الحاكم؛ لأن الظلم لا يدوم في دار الإسلام. (انظر البدائع جـ ١ ص ١٩٢) .

استعماله. بخلاف المريض، والمعدم[١] في السفر.

٥٧ـ قال (أبو يوسف): لا بأس للمؤذن أن يقول للأمير ـ في كل صلاة ـ: الصلاة يرحمك الله.

وقال أبو حنيفة ومحمد: يكره ذلك[٢].

له: ما روي عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه نصب زيد بن ثابت[٣] لإعلامه بأوقات الصلاة، وحضور الجماعات[٤]، ولأنه مشغول بمصالح المسلمين، فلا بد من زيادة إعلام[٥]، رفقـًا به.

لهما: ماروي [عن بلال[٦] ـ رضي الله عنه[٧]] أنه قال: «أمرني رسول الله ـ ﷺ ـ أن أثوِّب في الفجر، ونهاني، أن أثوِّب في غيرها»[٨]، وهو عام.

---

(١) في ش (والمعذر) بدل (والمعدم) ، والمعنى لا يستقيم مع اللفظ الأول.

(٢) انظر (الجامع الصغير ص ٦٣، فتح القدير، والكفاية جـ ١ ص ٢١٥، والبناية جـ ٢ ص ٣٥- ٣٦) . وقال في البناية: قال في جامع قاضي خان ماقاله أبو يوسف: في أمراء زمانه، لا في أمراء زماننا؛ لأنهم أي أمراء زماننا مشغولون بالظلم، لا بأمور المسلمين. وقال في الكفاية: «وما أحدثه أبويوسف رحمه الله للأمير بأن يقول السلام عليك أيها الأمير، حي على الصلاة، حي على الفلاح يرحمك الله؛ لأنهم خلفاء رسول الله ﷺ فاستحسن تخصيصهم، وكذا من اشتغل بمصالح المسلمين كالمفتي والقاضي . . .) (جـ ١ ص ٢١٥) .

ويكره التثويب في غير الفجر عند بقية المذاهب. انظر (بلغة السالك جـ ١ ص ٨٨، المجموع جـ ٣ ص ٩٥، المغني جـ ١ ص ٤٠٨) (ونص في شرح منتهى الإرادات على كراهية نداء الأمير بعد الأذان؛ لأنه بدعة جـ ١ ص ١٢٧) .

(٣) زيد بن ثابت بن الضحاك بن زيد الأنصاري الخزرجي، كانت معه راية بني النجار يوم تبوك، من كتاب الوحي للنبي ﷺ. اختلف في وفاته قيل: ٤٢هـ، وقيل ٤٣هـ، وقيل ٤٥هـ، وقيل ٥١هـ، وقيل ٥٢هـ، وقيل: ٥٥هـ، انظر الإصابة جـ ١ ص ٥٦١.

(٤) قال العيني: أورده السرخسي، والقدوري (البناية جـ ٢ ص ٣٥) .

(٥) في ش زيادة (إعلام له) ، وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) بلال بن رباح الحبشي، المؤذن اشتراه أبو بكر الصديق واعتقه، شهد مع رسول الله ﷺ المشاهد كلها مات بالشام زمن عمر سنة ٢٠هـ (الإصابة جـ ١ ص ١٦٥) .

(٧) ما بين القوسين سقط من الأصل، والإثبات هو الصواب؛ لأن الحديث روي عن بلال.

(٨) رواه الترمذي: أبواب الصلاة: باب ماجاء في التثويب في الفجر، حديث رقم ١٩٨، جـ ١ ص ٣٨٧، بلفظ: «لا تثويب في شيء من الصلوات إلا في صلاة الفجر». والإمام أحمد

٥٨- قال (أبو يوسف): إذا[١] أذّن في الفجر[٢] بعد نصف الليل جاز.

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يجوز [إلا بعد الفجر][٣].

له: أن بلالاً كان يفعل ذلك[٤] ولأنه وقت نوم وغفلة، فلا بأس بتقديم الأذان للتأهب للصلاة[٥].

لهما: قوله - ﷺ - لبلال: «لا تؤذن[٦] حتى يتبين لك الفجر هكذا، ومد بيديه[٧] عرضًا[٨]» ولأن الأذان شرع للإعلام،

في مسنده (الفتح الرباني) كتاب الصلاة، باب التثويب في أذان الفجر خاصة جـ ٣ ص ١٦ بلفظ قال «أمرني رسول الله ﷺ أن لا أثوب في شيء من الصلاة إلا في صلاة الفجر» ولفظ: «فأمرني أن أثوب في الفجر، ونهاني عن العشاء». والبيهقي في سننه الكبرى في كتاب الصلاة، باب كراهية التثويب في غير أذان الصبح، بلفظ: «أمر بلالاً أن يثوب في صلاة الصبح، ولا يثوب في غيرها» جـ ١ ص ٤٢٤.

(١) في ز زيادة (المؤذن إذا) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٢) في ش، ق، أ (للفجر) بدل (في الفجر)، والصواب (للفجر)؛ لأن المؤذن يؤذن للوقت، لا في الوقت.

(٣) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أولى لتفصيل الحكم. أنظر (الأصل جـ ١ ص ١٣٤)، وذكر فيه أن قول أبي يوسف الأول كان كقولهما، ولكنه رجع وقال: لا بأس بالأذان قبل الفجر. وانظر (البناية جـ ٢ ص ٢٢١). وعند المالكية يصح الأذان للصبح بل يستحب تقديمه بسدس الليل الأخير. (الخرشي جـ ١ ص ٢٣٠) (وبلغة السالك جـ ١ ص ٨٧).

وأما عند الشافعية فيجوز أن يؤذن لها بعد نصف الليل لحديث بلال. (المجموع جـ ٣ ص ٨٦)، وكذا عند الحنابلة (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٢٩).

(٤) في ز (كذلك) بدل (ذلك) والمعنى واحد. روى هذا البخاري ومسلم: عن ابن عمر وعائشة قال رسول الله ﷺ: «إن بلالاً يؤذن بليل، فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم» البخاري في كتاب الأذان، باب أذان الأعمى، وباب الأذان قبل الفجر، وباب الأذان بعد الفجر جـ ١ ص ١٦٠ عن ابن عمر، وابن مسعود. ومسلم في كتاب الصيام باب بيان أن الدخول في الصوم يحصل بطلوع الفجر حديث رقم ٣٦، ٣٧، ٣٨، جـ ٢ ص ٧٦٨.

(٥) في ز زيادة (والاستعداد وغير ذلك) ولا أثر لها في المعنى.

(٦) في ق زيادة (للفجر)، وقد تكون من الناسخ للتفسير، أما في رواية الحديث، فلم أجدها.

(٧) في ز (بديه) بدل (بيديه)، والذي في رواية أبي داود (يديه).

(٨) رواه أبو داود بنفس اللفظ، إلا أنه قال (يديه) بدل (بيديه) عن شداد عن بلال، في كتاب

وقبل الوقت تجهيل وليس بإعلام[1]، ولهذا[2] لا يجوز في سائر الصلوت.
وأما حديث[3] بلال، قلنا. إنما كان ذلك ليرجع القائم، ويقوم النائم[4] ويتسحّر الصائم، لا للإعلام بدخول الوقت[5]. هكذا جاء في الخبر[6].
وأما ما ذكر من التأهب. قلنا: وقت الفجر فيه سعة، فيتسع [لكل][7] الأشغال، فلا حاجة إلى الاستعجال[8].

٥٩ـ قال (أبو يوسف): الإمام إذ سَبَقَهُ الحدث بعد ما قرأ في الأُوليين، واسْتَخْلَفَ[9] أميًا[10]؛ جاز.
وقال أبو حنيفة ومحمد: فسدت[11]

الصلاة، باب في الأذان قبل دخول الوقت، رقم ٥٣٤، جـ ١ ص١٤٧.
قال العيني: «قال ابن القطان: شداد مجهول لا يعرف بغير رواية جعفر بن مرمام وأعله البيهقي بالانقطاع» (البناية جـ ٢ ص ٤٩).

(١) في ش (وقبل الوقت يقع تجهيلاً) بدل (وقبل الوقت تجهيل وليس بإعلام) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا.
(٢) في ش (وأن هذا) بدل (ولهذا)، والثانية هي الصواب، لأن المؤلف يستدل هنا بأن السبب لعدم جواز ذلك في الفجر؛ هو سبب عدم جوازه في غير الفجر.
(٣) في ز (أذان) بدل (حديث) ويؤديان إلى معنى واحد، وهو فعل بلال لذلك.
(٤) في ز (قلنا: ذاك ليس بأذان حقيقة، إنما فعل ذلك ليتنبه النائم) بدل (قلنا: إنما كان ذلك ليرجع القائم ويقوم النائم) والمعنى واحد.
(٥) قوله (للإعلام بدخول الوقت) سقط من ز، والإثبات أولى لزيادة تفصيل الحكم.
(٦) (هكذا جاء في الخبر) سقط من ش، والإثبات أولى لزيادة وضوح المعنى.
(٧) في الأصل كلمة غير واضحة، وفي ح، أ (فيه) بدل (لكل) ؛ والثانية أصح، لأن المعنى يستقيم بها.
(٨) في ز (وقوله: بأن هذا وقت نوم وغفلة، قلنا: بلى، ولكن في الوقت سعة، فيمكنه التأهب، والاستعداد بدون التقديم على الوقت) . بدل (وأما ما ذكر من التأهب ... إلى ... فلا حاجة إلى الاستعجال) ، والعبارتان كل منهما توضح الأخرى.
(٩) في ق، ح، أ (فاستخلف) بدل (واستخلف) والربط بالفاء أولى.
(١٠) في ز (الإمام إذا قرأ في الأوليين، فسبقه الحدث، فاستخلف أميًا في الأخريين) بدل (الإمام إذا سبقه الحدث بعد ما قرأ في الأولين واستخلف أميًا) والمعنى واحد.
(١١) في ش، ز (لا تجوز) بدل (فسدت) ، واللفظة الثانية أولى؛ لأن عدم الجواز يعبر عنه لما قبل الشروع، وبعد الشروع يقع الفساد، وهو ههنا قد شرع في الصلاة، وشروعه في الصلاة كان صحيحًا.

صلاة الكل[1].

له: أن فرض القراءة [أُدّيَ][2] في الأوليين، فلا حاجة إليها في الأخريين، فكان الأُمّي، وغَيْرُهُ[3] سواء.

لهما: أنه استخلف من لا يصلح إمامًا له، ففسدت[4] صلاته، كما إذا استخلف صبيًا، أو امرأة.

وقوله: فرض القراءة أُدّيَ[5] في الأوليين، قلنا: القراءة لا تختص بالأوليين، بل كان[6] كل الصلاة محتاجًا إلى القراءة[7] بالحديث، إلا أن القراءة الموجودة في البعض حقيقة؛ تُجْعَلُ موجودة في الباقي - تقديرًا - وإنما تجعل[8] في حق من هو أهل للقراءة حقيقة[9]، والأُمّي ليس من أهل

---

(١) (صلاة الكل) سقطت من ز والإثبات أولى لزيادة المعنى وضوحًا. قال في الجامع الصغير: إمام قرأ في الأوليين، ثم قدم في الأخريين أميًا؛ فسدت صلاتهم؛ وإن قدمه في التشهد. إلا إذا كان التقديم بعد الفراغ من التشهد. فإن عند أبي يوسف ومحمد لا تبطل (ص ٨٦) ولم يذكر هنا خلاف أبي يوسف مع صاحبيه. غير أن قوله أي أبو يوسف بالجواز ذكر في غير ظاهر الرواية (غير رواية الأصول) كما هو رأي زفر. (انظر فتح القدير جـ ١ ص ٣٢٨، البناية جـ ٢ ص ٣٦٦) .

(٢) في الأصل (أديت) وفي ز (صارت مؤداة) ، وما أثبتناه أولى؛ لأن لفظة (فرض) تدل على مذكر ولهذا فالتذكير أولى.

(٣) في ز (فكان استخلاف الأمّي والقاريء) بدل (فكان الأمي وغيره) والعبارة الأولى أفضل لما فيها من تفصيل.

(٤) في ز (فتفسد) بدل (ففسدت) والمعنى واحد.

(٥) في ز (صارت مؤداة) بدل (أدى) والأولى اللفظة الثانية؛ لأن (فرض) مذكر، ولا يصح التعبير عنه بالمؤنث.

(٦) (كان) سقطت من أ ش، ز، ووجودها وعدمه لا يؤثر في المعنى. إلا أنه إذا حذفت يجب رفع محتاج.

(٧) في ش (بل كل صلاة تحتاج إلى القراءة) بدل (بل كان كل الصلاة محتاجًا إلى القراءة) ، والعبارة الثانية أنسب للمقام؛ لأن التنكير يدل على أن أي صلاة تحتاج إلى القراءة وليس كل الصلاة، أما التعريف فإنه يدل على أن الصلاة كلها تحتاج إلى القراءة، وليس بعضها.

(٨) (وإنما تجعل) سقطت من ح، أ، ووجودها وعدمها لا يغير المعنى.

(٩) في ح زيادة (بموجودة حقيقية) وهي زيادة لا معنى لها.

ذلك[1]، فبقيت هذه صلاة من غير[2] قراءةٍ حقيقةً وتقديرًا، فتفسد.

٦٠- قال (أبو يوسف): أُمِّيٌّ صَلَّى ركعتين بغير قراءةٍ، ثم تَعَلَّمَ سُورَةً فقرأ في الأخريين[3]، جاز عنده[4].

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يجوز.

لـه: أن هذا ابتداءُ فَرْضٍ لزِمَهُ[5]، فلا يُؤَثِّرُ في فسادِ الماضي، كالأَمَةِ إذا أُعْتِقَتْ في خلال الصلاة فتَقَنَّعَتْ[6]، وَمَضَتْ.

لهما: أن القراءة كانت في صلاته ركنًا لـها، إلا أنـه عُـذِرَ بـتـركها للعجز، فـإذا [زال][7] العجز[8]؛ استأنف[9]، كالعاري إذا وجد الكسوة[10]. بخلاف المعتقة؛ لأن الستر لم يكن فرضًا عليها قبل العتق

---

(١) في ز (القراءة) بدل (ذلك) ، (والقراءة) تفسر معنى (ذلك) ؛ لأن لفظة (ذلك) هنا تدل على القراءة.

(٢) في ق، ز، ح، أ (بغير) بدل (من غير) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ز (في الباقي) بدل (الأخريين) ، والباقي أدق؛ لأن الباقي قد يكون واحدة إذا كانت الصلاة للمغرب، وقد يكون الباقي اثنتين في الظهر والعصر والعشاء.

(٤) (عنده) سقطت من ش، ز، ح، أ ووجودها وعدمها سواء.

(٥) في ز (أن القراءة فرضت عليه الآن) بدل (أن هذا ابتداء فرض لزمه) والعبارة الأولى تفسر معنى العبارة الثانية.

(٦) في ز (وتَخَمَّرَتْ) بدل (وتقنعت) والصواب الأولى لأن القناع ما تستر المرأة به وجهها، وذلك غير مشروع للمرأة في الصلاة، أما الخمار فهو ما تستر به المرأة رأسها وقسمًا من الوجه، وهو المشروع في حق المرأة في الصلاة. انظر (الأصل جـ١ ص ٢١٧) ، قال: أرأيت أمة مكاتبة أو أم ولد صلت بغير قناع ركعة، ثم أعتقت؟ قال : عليها أن تأخذ قناعها، وتبني على ما مضى من صلاتها، قلت: لم؟ قال؛ لأنها قد صلت، والصلاة لها حلال، جائزة، تامة، ثم أعتقت، فصلت وهي حرة بقناع، تمت صلاتها أمة وحرة في الوجهين.

(٧) في الأصل (زالت) ، وهو خطأ؛ لأن العجز لفظ مذكر.

(٨) في ز زيادة (العذر والعجز) ، ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٩) في ز (وجب أن يستقبل الصلاة) بدل (استأنف) ، وما في ز هو الأولى؛ لأنه أكثر تفصيلاً للحكم.

(١٠) في ز (كسوة) بدل (الكسوة) والمعنى واحد. وعند الحنفية يجوز للعاري أن يصلي واقفًا إذاكان وحده، والأفضل أن يصلي جالسًا يومىء إيماء. (الأصل جـ ١ ص ١٩٣. والبناية جـ

أصلاً، [لأن رأسها ليس بعورة][1].

٦١- قال (أبو يوسف): إذا اقتدى بمن يَقْنِتُ في الفجر يتابعه فيه عنده[2].

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يتابعه[3].

ثم[4] اختلف المشايخ على قولهما: قال بعضهم: يسكت قائمًا. وقال بعضهم يجلس تحقيقًا للمخالفة[5].

له: أنه التزم متابعته بالاقتداء، فيتابعه، وإن لم يكن ذلك مذهبه[6] - كما في

---

٢ ص ٧٥).

وعند المالكية والشافعية والحنابلة، العريان والأمة، إذا وجد العريان السترة، أو أعتقت لأمة إن أمكنها أو أمكنه الستر من غير زمن طويل ولا عمل كثير، تستر وبنى على ما مضى من الصلاة، كأهل قباء لما علموا بتحويل القبلة استداروا إليها وبنوا. وإن لم يمكن الستر إلا بعمل كثير، أو زمن طويل؛ بطلت الصلاة. (المغني جـ ٢ ص ٦٠٥، المجموع جـ ٣ ص ١٧٣، الخرشي جـ ١ ص ٢٤٥).

(١) سقط من الأصل، أ، ق، ح، والإثبات أولى لتوضيح المعنى والحكم.

(٢) (عنده) سقطت من ق، ح، أ، وإثباتها وعدمه لا يؤثر في المعنى. وفي ز (قال: رجل قتدى بإمام و لإمام ممن يقنت؛ يلزمه المتابعة) بدل (إذا اقتدى الإمام بمن يقنت في الفجر يتابعه فيه عنده) والعبارتان معناهما واحد.

(٣) في ز (لا تلزمه المتابعة) بدل (لا يتابعه) والأولى أولى، لأنها أكثر دقة من الثانية، لأن كلام محمد واستدلاله يدل على الإلزام بالمتابعة، وليس الاختيار.

(انظر البناية جـ ١ ص ٥٢٠، فتح القدير جـ ١ ص ٣٧٩، المبسوط جـ ١ ص ١٦٥).

والقنوت في صلاة الفجر عند المالكية والشافعية سنة في النوازل وغيرها، وهو مذهب ابن أبي ليلى، والحسن ابن صالح، وداود، أما الحنفية والحنابلة فلا يرون ذلك، وبه قال سفيان الثوري. وقال الإمام أحمد، يقنت الإمام إذا بعث الجيوش. (انظر بلغة السالك جـ ١ ص ١١٣)، (المجموع جـ ٣ ص ٤٤٥)، (الإنصاف جـ ٢ ص ١٧٤).

(٤) في ز (و) بدل (ثم)، والاستئناف أولى من العطف. أما إذا كان المقصود به العطف في كلا الحالين فلفظ (ثُمّ) أولى، لأنها تدل على الترتيب.

(٥) من قوله (ثم اختلف ... إلى ... تحقيقًا للمخالفة) وردت في (ز) في آخر المسألة وتقديمها، وتأخيرها لا يؤثر في المعنى.

(٦) من قوله: (إنه التزم ... الى ... لم يكن ذلك مذهبه). سقط من ز، وهو وهم من الناسخ، لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

تكبيرات العيدين[1] إذا زاد الإمام على [معتقده][2].

لهما: أن هذا خطأ بيقين؛ لأنه منسوخ، فإن النبي - ﷺ - قَنَتَ شهرًا ثُمَّ تَرَكَهُ[3]؛ ولا متابعة فيما هو خطأ بيقين، كالتكبيرة[4] الخامسة في صلاة الجنازة، بخلاف تكبيرات العيد[5]؛ لأنه[6] مُجْتَهَدٌ فيها.

---

(١) في ز (العيد) بدل (العيدين) والأفضل الثانية، لأن التكبيرات في العيدين: الأضحى والفطر، وليس التكبير في عيد واحد فقط. عند الحنفية التكبير في صلاة العيد تسع، خمس في الركعة الأولى فيها تكبيرة الافتتاح والركوع، وأربع في الثانية فيها تكبيرة الركوع. (انظر الأصل ص ٣٧٢، ٣٧٣) . وعند المالكية ست في الأولى من غير تكبيرة الإحرام، وخمس في الثانية من غير تكبيرة القيام (الخرشي جـ ٢ ص ١٠٠) . وعند الشافعية: سبع تكبيرات في الأولى بعد الدعاء وخمس تكبيرات في الثانية قبل الركوع. (فتح الوهاب جـ ١ ص ٨٣) ، وعند الحنابلة: ستًا في الأولى عدا تكبيرة الإحرام، وخمسًا في الثانية قبل القراءة وهي تكبيرات زوائد (جـ ١ ص ٣٠٧ من شرح منتهى الإرادات) .

(٢) في الأصل (معقدة) وهو غير صحيح إذ المعنى المطلوب ما يعتقد شرعه.

(٣) رواه البخاري في كتاب الوتر، باب القنوت قبل الركوع وبعده، رقم ١٠٠٢، ١٠٠٣، جـ ٢ ص ٤٨٩، ٤٩٠ بلفظ: « فقنت رسول الله ﷺ شهرًا يدعو عليهم»، وبلفظ: «قنت النبي ﷺ شهرًا يدعو على رعل وذكوان» ومسلم: كتاب المساجد، باب استحباب القنوت في جميع الصلاة، أو إذا أنزلت بالمسلمين نازلة. عن أبي هريرة بلفظ: «قنت بعد الركعة في صلاة الفجر شهرًا . . . إلى قوله . . . قال أبو هريرة: ثم رأيت رسول الله ﷺ ترك الدعاء . . . الحديث) حديث رقم ٢٩٤، جـ ١ ص ٤٦٦. وأبو داود، في كتاب الصلاة، باب القنوت في الصلوات رقم ١٤٤٥، جـ ٢ ص ٦٨ . بلفظ: «أن النبي ﷺ قنت شهرًا ثم تركه ». والنسائي: في كتاب الافتتاح، باب اللعن في القنوت جـ ٢ ص ٢٠٣. بلفظ: « أن رسول الله ﷺ قنت شهرًا، قال شعبة: لعن رجالاً. وقال هشام: يدعو على أحياء من أحياءِ العرب، ثم تركه بعد الركوع». والإمام أحمد في مسنده : الفتح الرباني: في أبواب القنوت برقم ٦٩٣، بلفظ: «قنت رسول الله ﷺ شهرًا يدعو على حي من أحياء العرب، ثم تركه » جـ ٣ ص ٢٩٨. ورواه الزيلعي والطبراني والبزار بلفظ: «قنت رسول الله ﷺ شهرًا يدعو على رعل وذكوان، فلما ظهر عليهم ترك القنوت»، ورواه الطبراني أيضًا في الكبير بلفظ: « ما فعله رسول الله ﷺ غير شهرٍ ثم تركه». (مجمع الزوائد باب القنوت، جـ ٢ ص ١٣٧) .

(٤) في ز (كالتكبير) بدل (كالتكبيرة) ، والصواب الثانية؛ لأنها توافق سياق الكلام الذي يليها.

(٥) في ش (العيدين) بدل (العيد) انظر فقرة (٤) . في الصفحة قبل السابقة.

(٦) في ش، ق، ح، أ (لأنها) بدل (لأنه) ، والأولى أولى؛ لأن الضمير يعود على التكبيرات، وهي لفظ مؤنث.

٦٢- قال (أبويوسف): إذا صلّى[١] أربع ركعاتٍ[٢] تطوعًا ولم يقرأ فيهن شيئًا، قضى أربعًا[٣].

وقال أبوحنيفة ومحمد: يقضي ركعتين[٤].

بناء على أنّ[٥] التحريمة هل تبطل بترك القراءة في الأولين؟

عنده: لا تبطل[٦]، فصح الشروع في الشفع الثاني، وفسد[٧] بترك القراءة فيه[٨]، فلزمه[٩] قضاء الكل.

---

(١) في ز (رجل صلى) بدل (إذا صلى) والمعنى واحد.

(٢) (ركعات) سقطت من ح، والصواب إثباتها ليستقيم الكلام.

(٣) في ز (يلزمه قضاء أربع ركعات) بدل (قضى أربعًا) والمعنى واحد، إلا أن ما في ز أكثر تفصيلاً.

(٤) في ز (يلزمه قضاء ركعتين) بدل (يقضي ركعتين) والمعنى واحد.

قال في الأصل: فإن صلى أربع ركعات بغير قراءة، كم يقضي؟ قال: يقضي ركعتين، قلت لم؟ قال: لأن الركعتين الأولين فاسدتان، فإنما عليه أن يقضي الركعتين الأولين، قلت: فإن قرأ في الركعة الأولى، وقرأ في الرابعة؟ أو قرأ في الأولى، وقرأ في الثالثة؟ قال: عليه أن يقضي أربع ركعات، قلت: من أين اختلف هذ والأول؟ قال: هذا في القياس سواء وهذا قول أبي حنيفة، وقال يعقوب: أما أنا فأرى عليه في الوجهين جميعًا أربع ركعات، قرأ، أولم يقرأ، وقال محمد: أرى في الوجهين جميعًا ركعتين؛ لأنه إذا أفسد الأولين، لم يقدر على أن يدخل في الأخريين وهو قول زفر. (جـ ١ ص ١٦٠) ، (الجامع الصغير ص ٧٦) ، (تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٧٢) ، وهذا بناء على أن عند الحنفية القراءة واجبة في الركعتين الأولين من الفرض، وفي جميع ركعات النوافل ولا تتعين الفاتحة ولكن تستحب. (انظر مختصر الطحاوي ص ٢٨، تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٢٨).

وعند المالكية والشافعية والحنابلة تتعين قراءة الفاتحة في كل ركعة، وروي عن الإمام أحمد أنه لا تجب إلا في ركعتين. (انظر المغني جـ ٢ ص ٤٨٥) ، (المجموع جـ ٣ ص ٢٦١، ٢٦٢، ٢٦٣، ٢٩١) ، (الخرشي جـ ١ ص ٢٦٩) .

(٥) في ز (بناء على أصل وهو أن) بدل (بناء على أن) ، والمعنى واحد.

(٦) (لم تبطل) بدل (لا تبطل) والأنسب استخدام (لا) لدلالتها على الدوام.

(٧) في ح (وفسدت) بدل (وفسد) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على الشروع وهو لفظ مذكر.

(٨) في ز (فيهما) وفي ش (فيها) بدل (فيه) والصواب (فيه) ؛ لأن الضمير هنا يعود على (الشفع) هو لفظ مذكر.

(٩) في ش، ز، ق (فيلزمه) بدل (فلزمه) والمعنى واحد.

وعند أبي حنيفة ومحمد: تبطل، فلم يَصِحُّ الشروعُ في الشفع الثاني، فلا يلزمه القضاء.

له: ترك[1] القراءة لا يُضَاد[2] الصلاة، ولهذا يصح الشروع في الصلاة[3] بدون القراءة[4]، وكذا[5] تصح صلاة الأخرس، والأُمّي، والمقتدي، بدون القراءة.

لهما: أن التحريمة عقدت [لأفعال][6] الصلاة، والأفعال قد فسدت بترك القراءة - التي هي فرض - كما تفسد بترك فرض آخر، فتفسد التحريمة التي شرعت لها. بخلاف الأمي والأخرس؛ لأن الأفعال في حقهما لا تحتاج إلى القراءة، وبخلاف المقتدي؛ لأن قراءة الإمام قراءة له[7].

ثم اختلف أبو حنيفة ومحمد[8] فيما بينهما: فعند[9] محمد: تفسد التحريمة بترك القراءة في ركعة واحدة. وعند[10] أبي حنيفة: بترك القراءة[11] في الركعتين[12] على ما نذكر بعد هذا[13].

---

(١) في ح، زيادة (أن ترك) وهي زيادة فيها تأكيد للمعنى.

(٢) لا يضاد: أي لا يعارض.

(٣) في ش، ز زيادة (في الابتداء) ولاتأثير لها في المعنى.

(٤) في ز زيادة (والبقاء أشمل) وهي زيادة مفصلة للمعنى.

(٥) في ز (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى واحد.

(٦) في الأصل (الأعمال) وهو وهم من الناسخ؛ لأن الكلام لا يستقيم بها. وفي ز (التحريمة لا يراد بها ذاتها، وإنما يراد بها أفعال الصلاة) بدل (أن التحريمة عقدت لأفعال الصلاة) ، وما في ز أفضل؛ لأنه أسهل في العبارة، ويوضح معنى ما في الأصل.

(٧) في ز (له القراءة) بدل (قراءة له) والمعنى واحد.

(٨) في ز (مع محمد) بدل (ومحمد) ، ويؤديان معنى واحدًا.

(٩) في ز (قال) بدل (فعند) ، والأنسب هنا اللفظة الثانية؛ لاشتمالها على الفاء الرابطة بين الجملتين.

(١٠) في ز (وقال) بدل (وعند) ويؤديان معنى واحدًا.

(١١) (بترك القراءة) سقطت من ق، والإثبات أولى لإعطاء المعنى وضوحًا أكثر.

(١٢) في ز زيادة (جميعًا) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(١٣) في ش (على ما نذكره بعد هذا والله أعلم) وفي ز (على ما نذكر في باب محمد رحمه الله إن شاء الله تعالى) وفي ق (بعد هذا إن شاء الله) بدل (على ما نذكر بعد هذا) والأفضل ما ذكر في (ز) ، لأنها فصلت المراد من كلام المؤلف ، حيث ذكر هذا في باب محمد في مسألة رقم (٩٠) .

٦٣ـ قال (أبو يوسف): إذا شرع[1] في التَّطَوّع، ينوي أربعًا[2]، لزمه[3] الأربع.

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يلزمه إلا شفع[4].

له: أن الشروع مُلْزِمٌ، كالنذر، ولو نذر أن يصليَ أربعًا[5] لزمته[6] كذا هذا[7].

لهما: أن الشروع ليس بسبب للزومه بذاته[8]، بل ضرورة صيانة المؤدى[9] عن

---

(١) في ز (رجل شرع) بدل (إذا شرع) والمعنى واحد.

(٢) في ز (فنوى أربع ركعات) بدل (ينوي أربعًا) ، والصواب الثانية؛ لأنها تدل على أن النية مصاحبة للشروع، أما الأولى فتدل على أن النية بعد الشروع، وذلك لا يصح.

(٣) في ز، ق زيادة (ثم أفسده لزمه) ، وهذه زيادة لا حاجة لها إذا أنه قد يشرع بنية الأربع، ولكنه لا يصلي إلا ركعتين، فهو لم يفسدها، ولكنه قصر منها، والحكم واحد في الحالتين.

(٤) في ز، ق زيادة (شفع واحد) وهي زيادة من شأنها توضيح المعنى.

انظر الأصل جـ ١ ص ١٥٩ وفيه قال: «لأنه لا يكون داخلاً في الأربع حتى يتشهد في الركعتين ويقوم في الثانية» ولم يذكر الاختلاف بين أبي يوسف وصاحبيه.

وفي غير ظاهر الرواية عن أبي يوسف ثلاث روايات: في رواية بشر ابن الوليد عنه يلزمه أربع ركعات، ثم رجع وقال: ركعتين. وفي رواية بشر بن أبي الأزهر: إذا افتتح النافلة ينوي عددًا، يلزمه ذلك العدد، وإن كان مائة ركعة. وفي رواية غسان: إذا نوى أربع ركعات لزمته، وإن نوى أكثر من ذلك لم يلزمه. (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٧٣٣) . والأصل في ذلك أن عند الحنفية إذا شرع في التطوع يلزمه المضي فيه، وإذا أفسده، يلزمه القضاء. (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٣٠، الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب جـ ١ ص ٩٣ البناية جـ ٢ ص ٥٥٥ وما بعدها) .

وعند الشافعية والحنابلة: له أن ينقص أو يزيد، بشرط تغيير النية قبل الزيادة والنقص (انظر المجموع جـ ٣ ص ٤٩٩، والمغني جـ ١ ص ٤٦٦) .

(٥) في أ، ز (أربع ركعات) بدل (أربعًا) ، والأولى تفسر معنى الثانية.

(٦) في ز (لزمه الأربع) بدل (لزمته) ، والمعنى واحد.

(٧) في ز (كذلك ههنا) بدل (كذا هذا) وتؤديان معنى واحدًا.

(٨) في ز (للزوم في ذاته) بدل (للزومه بذاته) . وفي ق، ح (للزوم بذاته) . وجميعها تؤدي إلى المقصود إلا أن ما في الأصل أولى؛ لأنه يشتمل على ضمير دال على التطوع وهو الهاء في (للزومه) .

(٩) في ز (ما أدي) بدل (المؤدى) ، واللفظان يؤديان معنى واحدًا، وهو الشفع الأول.

الإبطال. وذلك[1] لا يتعلق بالشفع الثاني[2]، بدليل أنه لو شرع في النفل ولم ينو العدد؛ لزمه شفع واحد، بخلاف النذر؛ لأنه ملزم بذاته[3].

٦٤ـ قال (أبو يوسف): إذا سهى عن السورة في الأولى والثانية[4] من الفرض، التي هي أربع[5]. روي عن أبي يوسف: أنه لا يقضيها[6].

وقال أبو حنيفة ومحمد: يقضيها[7].

ولو سهى عن الفاتحة[8] لا يقضيها[9]. وعن[10] الحسن بن زياد[11]: أنه

---

(١) في ز (والشفع الأول) بدل (وذلك) وما في ز يفسر ما في الأصل.

(٢) في ز زيادة (فتستغني صيانته عن الشفع الثاني) وهي زيادة مفصلة للمراد من المعنى.

(٣) في ز (لذاته) بدل (بذاته) ، والمعنى واحد.

(٤) في أ ش، ق (أو الثانية) بدل (والثانية) ، واللفظتان صحيحتان، إلا أنه ينقص كلاً منهم لفظ (أو في) ؛ لأن السهو يحتمل أن يكون في الركعة الأولى، أو في الركعة الثانية، أو فيهما جميعًا، ولذلك حدد الفرض بالرباعي. (انظر البدائع جـ ١ ص ٤٤٦) .

(٥) في ز (رجل صلى من العشاء ركعتين، وقرأ الفاتحة وسهى عن السورة) بدل (إذا سهى .. إلى ... هي أربع) والعبارة الأولى أفضل؛ لأنها أسهل عبارة وأدق في التعبير.

(٦) في ق، ح، أ زيادة (في الأخريين) وهي زيادة مفصلة وموضحة.

(٧) قوله (وقال أبو حنيفة ومحمد: يقضيها) سقطت من ش، وإثباتها هو الصحيح، لمعرفة رأي أبي حنيفة ومحمد.

(انظر الأصل جـ ١ ص ٢٢٦) ، إلا أنه قال: أحب إليّ، ولم يقل بالوجوب.

وفي الجامع الصغير: ذكرنا ما يدل على الوجوب حيث قال: قرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب وسورة...) ولم يذكر لا في الأصل ولا في الجامع خلاف أبي يوسف مع أبي حنيفة ومحمد. (الجامع الصغير ص ٧٤) . وقد ذكر رأي أبي يوسف في شرح الجامع الصغير فقال: وقال أبو يوسف: لا يقضي السورة أيضًا.

(٨) في ز زيادة (دون السورة) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٩) في ز زيادة كلمة غير واضحة. انظر الأصل جـ ١ ص ٢٢٦، ولكنه إذا تذكرها وهو يقرأ السورة عليه أن يقرأ الفاتحة ثم السورة، ويسجد سجدتي السهو. وانظر (بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٥٩) .

(١٠) في ز زيادة (إلا رواية عن) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(١١) هو الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي صاحب أبي حنيفة، ولي القضاء بالكوفة سنة ١٩٤هـ وتوفي سنة ٢٠٤. (الفوائد البهية ص ٦٠) . وانظر بدائع الصنائع جـ١ ص ٤٥٩ في تخريج هذه الأقوال.

قال بالقضاء في الفصلين(١). وقال يحي بن أكثم(٢): يقضي الفاتحة دون السورة.

لـه: أن المفروض أصل القراءة، وقد وُجِدَ، فلا يَلْزَمُ(٣) قضاء السورة، كما إذا ترك الفاتحة دون السورة.

لـهما: أن ترك الواجب يُوْجِبُ القضاء - إذا أمكن - وقد أمكن قضاء السورة؛ لأن الأخريين ليستا محل السورة(٤) أداءً(٥)، بخلاف الفاتحة؛ لأن الأخريين محل الفاتحة أداءً(٦). فإن اقتصر على المرة الواحدة(٧)يقع أداءً، وإن كرر(٨) يؤدي إلى مخالفة المشروع، وأنه لا يجوز(٩).

٦٥ـ قال (أبو يوسف): تعديل أركان الصلاة - وهي الطمأنينة في الركوع والسجود، وإتمام القيام في الركوع(١٠)، والقعود بين السجدتين - فرض(١١)، حتى لو تركه(١٢) تفسد صلاته - وهو قول الشافعي.

---

(١) في ز زيادة (جميعًا) ولا أثر لها في المعنى.

(٢) يحي بن أكثم القاضي سمع عن محمد، وروى عنه البخاري في غير الجامع، كان فقيهًا عالمًا بالفقه بصيرًا بالأحكام. ذكره الدارقطني في أصحاب الشافعي، ووُلِّي قضاء البصرة سنة عشرين، ومات سنة ٢٤٣ هـ (الفوائد البهية ص ٢٢٤).

(٣) في ز (يلزمه) بدل (يلزم) ويؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ز (محلاً للسورة) بدل (محل السورة) والمعنى واحد.

(٥) في ز زيادة (فصارتا محلاً للسورة قضاء) وهي زيادة مفصلة للمعنى.

(٦) في ز زيادة (فلا تكون محلاً للقضاء؛ لأنه لو قرأ، لا يخلو أن يقرأ مرة واحدة، أو مرتين) وهي زيادة فيها تفصيل للمعنى، وتفسير لما أوجز في الأصل.

(٧) في ز (فإن مرة واحدة) بدل (فإن اقتصر على المرة الواحدة). والثانية أفضل للتفصيل فيها.

(٨) في ز (وإن قرأ مرتين) بدل (وإن كرر) والمعنى واحد.

(٩) قوله (وأنه لا يجوز) سقط من ز، ش، والإثبات أولى لمعرفة حكم تكرار قراءة الفاتحة.

(١٠) في ق، ح، أ، (بين الركوع والسجود) بدل (في الركوع)، والصواب العبارة الأولى؛ لأن القيام لا يكون في الركوع؛ وإنما بعد الركوع، وقبل السجود.

(١١) في ر (تعديل الأركان فرض في الصلاة: وهي الطمأنينة في الركوع والسجود، وإتمام القومة بين الركوع والسجود، والقعود بين السجدتين) بدل (تعديل أركان الصلاة ... إلى ... فرض) ومعنى العبارتين واحد.

(١٢) في ز، ح (ترك) بدل (تركه)، واللفظة الثانية أولى لاشتمالها على الضمير الدال على

وقال أبو حنيفة ومحمد: هو واجب، ولا تفسد الصلاة بتركه[1].

لـه: قوله - ﷺ - للأعرابي حين خفف الركوع والسجود: «قُمْ فَصَلِّ، فإنك لم تُصَلِّ»[2] وقوله - ﷺ -: «إن أسوأ الناس سرقة من سرق في صلاته»[3]، وفسره بالذي لايقيم صُلْبَهُ في الركوع، والسجود. وقول - ﷺ - للذي نقر نقرة الديك «تلك صلاة المنافقين»[4]. وصلاة المنافقين. فاسدة.

المصلي الذي تفسد صلاته.

(1) (انظر البناية جـ ٢ ص ١٨٩، ١٩٠) . وهذا الاختلاف لم يذكر في ظاهر الرواية بل ذكره المعلى في نوادره. قاله البابرتي في شرح العناية على الهداية. (جـ ١ ص ٢٦١) .

وللمالكية في هذا قولان، المشهور: أنه ركن، وفي قول: لا يجب. وأما الشافعية والحنابلة فيرون أنه ركن لا تصح الصلاة إلا به. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٣٥٩) ، (الإنصاف جـ ٢ ص ٥٩، شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٧٢) .

(2) رواه أبو داود، كتاب الصلاة، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود. (جـ ١ ص ٢٢٦) ، حديث رقم ٨٥٦. بلفظ: «ارجع فصل فإنك لم تصل». والترمذي: في أبواب الصلاة، باب ماجاء في وصف الصلاة رقم ٣٠٢، (جـ ٢ ص ١٠٠، ١٠١) . بنفس لفظ أبي داود. والنسائي في كتاب الافتتاح، باب الرخصة في ترك الذكر في الركوع. (جـ ٢ ص ١٩٣) ، حديث رقم ١٠٥٣، باللفظ السابق.

(3) رواه الإمام أحمد في مسنده، (الفتح الرباني) أبواب الركوع والسجود، باب وجوب الرفع من الركوع، والسجود، والطمأنينة بعدهما ووعيد من ترك ذلك، حديث رقم ٦٤٦، جـ ٣ ص ٢٦٨، ٢٦٩. بلفظ: قال رسول الله ﷺ : «أسوأ الناس سرقة الذي يسرق من صلاته، قالوا: يارسول الله وكيف يسرق من صلاته؟ قال: لا يتم ركوعها، ولا سجودها ....» الحديث. ورواه بنفس اللفظ الطبراني في الكبير والأوسط والبزار وأبو يعلى، ورجاله رجال الصحيح. (مجمع الزوائد للهيثمي: جـ ٢ ص ١٢٠، باب ماجاء في الركوع والسجود) .

(4) وهذا الحديث: قبل الحديث الثاني في نسخة (ز) ، ولا يتغير شيء. والحديث رواه الإمام مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب استحباب التكبير بالعصر: عن أنس قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «تلك صلاة المنافقين، يجلس يرقب الشمس، حتى إذا كانت بين قرني الشيطان قام فنقرها أربعًا، لا يذكر الله فيها إلا قليلاً» حديث رقم ١٩٦٥، جـ ١ ص ٤٣٤.

لهما. قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱرۡكَعُواْ وَٱسۡجُدُواْ﴾[1]، الله[2] تعالى أمر[3] بالركوع والسجود مطلقًا[4] - بدون[5] الطمأنينة، والزيادة على النَّصِّ نَسْخٌ، فلا يجوز. وأما الأحاديث التي رواها ففيها دلالة وجود الصلاة، ولكن بصفة النقصان - وهو مذهبنا[6]. بيانه: أنه[7] في الحديث الأول ترك[8] الأَعْرَابِيَّ حتى أتم الصلاة، ولو لم تكن صلاة، لما تركه، إلا أنه أمره بالإعادة جبرًا للنقصان، وقلعًا عن العادة الذميمة. وفي الحديث الثاني سماها صلاة، ولو كانت فاسدة لما سماها صلاة، وإطلاق اسم الأسوأ[9]، لأجل النقصان[10].

٦٦- قال (أبو يوسف): إذا انتضح البول[11] على ثوب المصلي أكثر من قدر الدرهم؛ له أن[12] ينصرف، ويغسل ويبني على صلاته.

وقال أبو حنيفة ومحمد: [يستقبل][13] الصلاة[14].

---

(١) سورة الحج: (٧٧).

(٢) في ز (أن الله) بدل (قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱرۡكَعُواْ وَٱسۡجُدُواْ﴾ الله) والعبارة الثانية أولى؛ لأن الآية محل الاستدلال مذكورة فيها.

(٣) في ح (أمرنا) بدل (أمر) واللفظتان تؤديان معنى واحدًا.

(٤) (مطلقًا) سقطت من ش والإثبات أولى لتأكيد المعنى.

(٥) في ز (دون) بدل (بدون) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (وهو عين مذهبنا) ، وهي زيادة لا أثر لها في المعنى .

(٧) في ز (وهو أن) بدل (أنه) والثانية أولى، لأنها أنسب للعبارة.

(٨) في ق (بيانه في الحديث الأول أنه ترك) بدل (بيانه أنه في الحديث الأول ترك) والعبارتان معناهما واحد.

(٩) في ز، ش (السرقة) بدل (الأسوأ) ، والمعنيان يدلان على النقصان.

(١٠) في أ، ر، ق، ح زيادة (وكذا في الحديث الثالث) ووجود هذه العبارة مطلوب لمعرفة رد أبي حنيفة على الاستدلال بالحديث الثالث.

(١١) في ز (البول إذا انتضح) بدل (إذا انتضح البول) ، والمعنى واحد.

(١٢) (له أن) سقطت من ز، والأولى إثباتها لإعطاء المعنى وضوحًا.

(١٣) في الأصل (لا يستقبل) وهو وهم من الناسخ.

(١٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٠٠ وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ١٤٦) إلا أنه في ظاهر الرواية لم يرو الخلاف بين أبي يوسف وبين صاحبيه، ولكن ذكر الاختلاف في غير رواية الأصل (انظر البدائع جـ١ ص ٥٧٨) ، والخلاف بين العلماء في جواز البناء لمن سبقه

له: أن الشرع ورد[1] في الحدث السابق[2]، وهذا مثله؛ لأنه وقع[3] من غير قصد[4].

لهما: أن الشرع ورد[5] في [الحدث][6] السابق، بخلاف القياس[7]، وهذا ليس في معناه؛ لأن الحدث لا يندر[8] وجوده، وهذا يندر[9].

وعلى هذا إذا أصابه حجر فَشَجَّهُ.

٦٧ـ قال (أبو يوسف): البياض الذي بين العِذَار[10]، والأذن يسقط غسله بالالتحاء.

الحدث، فالمالكية، والشافعية، والحنابلة لا يرون جوازه، أما الحنفية فيرون جواز البناء. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٦، والمغني جـ ٢ ص ١٠٣).

غير أن المالكية يجيزون البناء لمن رعف في الصلاة. (انظر المدونة جـ ١ ص ٣٦).

(١) في ش زيادة (ورد بالبناء) وفي ر، أ زيادة (ورد بجواز البناء) وهي زيادة تعطي المعنى زيادة في الوضوح، وتفصل الحكم.

(٢) يقصد به ماروى ابن ماجة عن أبي مليكة عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «من أصابه قيء أو رعاف، أو قلس، أو مذي فلينصرف، وليتوضأ، ثم ليبن على صلاته، وهو في ذلك لا يتكلم» وأخرجه الدار قطني في سننه، في كتاب الطهارة، باب في الوضوء من الخارج من البدن، كالرعاف والقيء، والحجامة، ونحوه، حديث رقم ١٨، ١٩، جـ ١ ص ١٥٥. وقال الدارقطني وهو مرسل. وذكر ذلك العيني أيضًا. (البناية جـ ٢ ص ٣٧٧).

(٣) في ح، ق، أ (يقع) بدل (وقع) والأبلغ (يقع)؛ لأن الكلام عن أمر مستقبل.

(٤) في ر (ورد في الحدث السابق معنى، وذلك المعنى موجود فيها وهو لحوق الحدث من غير قصد واختيار) بدل (ورد في الحدث السابق وهذا ومثله؛ لأنه وقع من غير قصد) وعبارة ز تفسر عبارة الأصل.

(٥) في ز، أ زيادة (ورد بجواز البناء) وفي ح، ق زيادة (به) والضمير في (به) دال على جواز البناء. وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكبر، وتفصل الحكم.

(٦) في الأصل (الحديث) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم معها.

(٧) في ز، ق زيادة (فلا يقاس عليه إلا إذا كان في معناه) وفيها زيادة تفصيل للحكم تؤدي إلى وضوحه.

(٨) في ز (يغلب) بدل (لا يندر)، والثانية هي الصواب؛ لأنها أدق في التعبير عن المعنى، حيث أن الحدث لا يندر وقوعه، ولكنه لا يغلب.

(٩) في ز زيادة (وجوده) وهي زيادة تعطي المعنى مزيدًا من الوضوح.

(١٠) العذار هو الشعر النابت على العظم الناتيء، المسامت لصماخ الأذن إلى الصدغ.

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يسقط[1].

له: أنه استتر بحائل وهو اللحية[2]، فلا يبقى من الوجه، كالذقن.

لهما: أن غسله كان واجبًا، ولم[3] يتغير عن حاله؛ لأنه لم يصر مستورًا بغيره[4]، خصوصًا في حق خفيف اللحية، فيبقى واجبَ الغسل[5]، بخلاف الذقن؛ لأنه استتر باللحية.

٦٨- قال (أبو يوسف): إذا انكشف ربع العورة[6]، لا يمنع جواز الصلاة[7].

وقال أبو حنيفة ومحمد: يمنع[8].

(الانصاف جـ ١ ص ١٥٤، المغني جـ ١ ص ١١٥).

(١) انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٨٧، وفتح القدير جـ ١ ص ١٣، وعند المالكية البياض الذي بين الأذن والعذار ليس من الوجه، والشافعية والحنابلة يعتبرونه من الوجه، ولذلك يوجبون غسله. (المجموع جـ ١ ص ٤٠٧ والإنصاف جـ ١ ص ١٥٥، المغني جـ ١ ص ١١٥).

(٢) في ز (بعد نبات اللحية بحائل) بدل (بحائل وهو اللحية) والأولى أكثر تفصيلاً للمعنى. وقوله. (وهو اللحية) سقط من ش. والإثبات أفضل لمعرفة الحائل الذي استتر به البياض الذي بين العذار والأذن.

(٣) في ز (وأنه لم) بدل (ولم) والمعنى واحد.

(٤) في ز زيادة (فبقي الغسل واجبًا كما كان) وهذه الزيادة فصلت الحكم، ولذلك ذكرها أفضل.

(٥) في ز زيادة (وقوله: استتر بحائل، قلنا: نعم، ولكن صار مستورًا بغيره، فلا يعد مستورًا، وهذا أمر يختلف باختلاف قلة اللحية وكثرتها، والغسل كان واجبًا، فلا يختلف باختلاف)، وفي ق زيادة (وقوله: استتر بحائل: فهذا أمر يختلف باختلاف قلة اللحية، وكثرتها، والغسل كان واجبًا فلا يسقط بالشك) وهاتان الزيادتان فيهما تفصيل يؤدي إلى الإيضاح.

(٦) في ز (عورة المصلي في الصلاة) بدل (العورة) والعبارة الأولى أفضل لأنها تفصل المعنى.

(٧) في ر (لا تفسد الصلاة، إلا إذا كان أكثر من النصف وفي النصف عنه روايتان) بدل (لا يمنع جواز الصلاة)، وأورد هذا التفصيل في ز، لأنه لم يذكره بعد رأي أبي حنيفة ومحمد كما في الأصل. (انظر فقرة ١ من الصفحة التالية).

(٨) في ز (تفسد صلاته) بدل (يمنع) واللفظان يؤديان معنى واحدًا. (انظر الأصل وقال به أيضًا: وكذلك الفخذ والبطن، والشعر في قوله وقولهما. جـ ١ ص ٢٠٢). (والجامع الصغير ص ٦١، ٦٢، وانظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٩٦، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٣٩).

والزيادة[1] على النصف عنده مانع، وما دون النصف ليس بمانع وفي النصف عنه روايتان[2].

لـه: أن الكثير مانع، دون القليل، والقلة والكثرة تظهر بالمقابلة، فإن كان المكشوف أكثر من النصف، كان كثيرًا، وإلا فلا.

لهما: أن ربع الشيء يقوم[3] مقامه[4]في بعض الأحكام، كمسح الرأس[5] والحلق في باب الإحرام، وغيره. فيقوم[6] مقام الكل[7]ـ احتياطًا ـ ولأن اسم الشيء قد يطلق عليه[8]، يقال: مر بفلان، وإن مر بجانب من جوانبه الأربع[9] وفيما قلنا جواب عما قاله.

٦٩ـ قال (**أبو يوسف**): الاثنان جمع في جماعة الجمعة[10]. وفي محاذاة النساء، وارتفاع حيلولة الطريق بقيامهما فيه.

وعند الحنابلة إذا انكشف من العورة شيء يسير لم تبطل صلاته. وعند الشافعية تبطل بانكشاف الشيء اليسير من العورة؛ لأنه حكم معلق بالعورة، فاستوى قليله وكثيره، كالنظرة، ويرجع إلى العرف عند الحنابلة لتحديد الكثير واليسير من ذلك. (المغني جـ ١ ص ٥٨٠).

(١) في ز (والزائد) بدل (والزيادة) والمعنى واحد.

(٢) من قوله (والزيادة ... إلى ... روايتان) سقط من ز، وذلك؛ لأنه في ز أوردها بعد رأي أبي يوسف مباشرة، وهو الأفضل لكي يكون تفصيل رأي أبي يوسف مباشرة، ولا يفصل بينه كلام آخر.

(٣) في ح (يقام) بدل (يقوم) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز (مقام الكل) بدل (مقامه)، ومعناهما واحد.

(٥) في ز زيادة (في باب الوضوء) وهي زيادة تعطي الحكم زيادة تخصيص.

(٦) في ز ح (فيقام) بدل (فيقوم) والمعنى واحد.

(٧) في ز زيادة (ههنا) ولا أثر لها في المعنى.

(٨) في ش، ز (على ربعه في العرف) وفي ق، أ (على الربع) بدل (عليه) ومافي ز هو الأفضل للتفصيل الوارد فيها؛ لأنه يبين المقصود بالضمير في (عليه).

(٩) من قوله (يقال .. مر بفلان ... إلى ... الأربع) سقطت من ق، ح والإثبات أولى لإعطاء المعنى وضوحًا أكثر، وبدلها في ز (يقال رأيت فلانا، وقد رأى أحد جوانبه الأربع) والمعنى واحد.

(١٠) في ش (في حق انعقاد الجمعة) وفي ز (في حق انعقاد جماعة الجمعة) بدل (في جماعة الجمعة) وما في ش هو الأولى؛ لأنه أبلغ وليس فيه نقص ولا زيادة.

وقال أبو حنيفة ومحمد: أَقَلُّ الجمع الصحيح ثلاثةٌ[1].

لـه: أن الجَمْعَ مأخوذ من الاجتماع، وقد وجد[2] في الاثنين.

لهما: أن الاثنين اختص[3] باسم على حدة[4]، ولفظة على حدة[5]، والجمع اختص باسم على حدة، ولفظة على حدة. وهي لفظة الثلاثة[6]، كالواحد اختص بلفظة واحدة[7]. فيجب أن يكون لاسم الجمع معنى اخر. وأقل ذلك ثلاثة؛ لأنه ليس [لـه][8] اسم آخر من هذا النوع. ويقال: واحدان[9]، وتثنية، وجمع.

٧٠ـ قال (أبو يوسف) ـ في الأمالي ـ: الإمام إذا سبقه الحدث فاستخلف مسبوقًا[10]، فلما أتم بهم صلاة الإمام؛ ضحك قهقهة؛ فسدت صلاته وصلاة القوم.

---

(١) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٨١، وفي البناية ذكر قول محمد مع قول أبي يوسف، إلا أنه استدرك وقال: والأصح أن هذا قول أبي يوسف وحده. (البناية جـ ٢ ص ٨١٤) وفي مختصر القدوري المسمى بالكتاب ذكر قول محمد مع أبي يوسف. (انظر اللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ١١١) ،وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٢٣ و جـ ٢ ص ٦١٤، وفي تبين الحقائق ذكر قول محمد مع أبي حنيفة (جـ ١ ص ٢٢١) .

وعند المالكية يجوز ابتداء الجمعة باثني عشر رجلًا. (الخرشي جـ ٢ ص ٧٦) .

وعند الشافعية والحنابلة يشترط لانعقاد الجمعة أربعين رجلًا. (انظر المجموع جـ ٤ ص ٣٢٩، والإنصاف جـ ٢ ص ٣٧٨) .

(٢) في ز (وذلك حاصل) بدل (وقد وجد) ، ويؤديان معنى واحدًا.

(٣) في ز، ش، ح، ق، أ (اختصا) بدل (اختص) والصواب اللفظة الأولى؛ لأنها تشتمل على ألف الاثنين وسياق الكلام يدل على الاثنين.

(٤) في ز زيادة (وهو لفظ التثنية) ، وهي زيدة توضح الاسم الذي اختص به الاثنان.

(٥) في ق زيادة (وهي لفظة الاثنين) وهي زيادة توضح اللفظ الذي اختص به الاثنان.

(٦) قوله (ولفظة على حدة، والجمع اختص باسم على حدة، ولفظة عل حدة وهي لفظة الثلاثة) سقط من ز، والإثبات أولى؛ لإعطاء المعنى المقصود زيادة توضيح وتفصيل.

(٧) في ز (واحد) بدل (واحدة) والثانية أولى، لأنها أنسب في هذا المقام.

(٨) سقط من الأصل، ح، أ، وإثباته أولى؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونه.

(٩) في ق، أ (وحدان) بدل (واحدان) والصواب هو (وحدان) لأن صيغة جمع الواحد (وحدان) وصيغة تثنية (واحدان) ، والمراد هنا الجمع. (انظر لسان العرب جـ ٣ ص ٤٤٦)

(١٠) في ش زيادة (بركعة) ، وهي زيادة لا معنى لها إذ يجوز أن يكون مسبوقًا بركعة أو أكثر.

وقال أبو حنيفة ومحمد: صلاة القوم تامة[1].

له: أنه فسد ما مضى من صلاة الخليفة[2] بالقهقهة في خلالها، فتفسد صلاة القوم؛ لأنها بناء على صلاته.

لهما: أن المفسد في حق الخليفة وجد في خلال الصلاة، فيفسدها[3]، وفي حق القوم وجد بعد تمامها[4] فلا يفسدها[5].

٧١ـ قال (أبو يوسف): إذ أُخْبِرَ المُصَلِّي[6] بخبر يَسُرُّهُ، فقال: الحمد لله، أو [بخبر][7] يسوؤه، فقال: لا حول ولا قوة إلا بالله، أو بما يعجبه، فقال: سبحان الله، وأراد به جوابه ـ لا يقطع الصلاة[8].

وقال أبو حنيفة ومحمد: يقطع[9].

له: أن هذا ثناء بأصله[10] ووضعه[11]، فلا يتغير بقصده[12]، ككلام[13]

---

(١) انظر الأصل جـ ١ ص ١٧٣، إلا أنه لم يذكر الخلاف مع أبي يوسف وكذلك في البناية (جـ ٢ ص ٣٩٦) ، وانظر (تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٥٢) .

(٢) في ز، ق (أنا أجمعنا على أنه تفسد صلاة الخليفة) بدل (أنه فسد ما مضى من صلاة الخليفة) ، والعبارتان تؤديان إلى المعنى المراد. إلا أن الأولى توضح إجماع الثلاثة على فساد الصلاة بالقهقهة.

(٣) في ز (متفسد صلاته) بدل (فيفسدها) ، والمعنى واحد.

(٤) في ز (تمم الصلاة) بدل (تمامها) والعبارة الأولى تفصل معنى العبرة الثانية.

(٥) في ز (فلا تفسد صلاتهم) بدل (فلا يفسدها) والأولى توضح معنى الثانية.

(٦) في ز (المصلي إذا أخبر) بدل (إذا أخبر المصلي) والمعنى واحد.

(٧) سقط من الأصل والإثبات أولى لأن التصريح بالاسم أفضل من إضماره.

(٨) في ز (لاتفسد صلاته، وإن أراد به الجواب) بدل (وأراد به الجواب لا يقطع الصلاة) والمعنى واحد.

(٩) في ز (تفسد صلاته) بدل (يقطع) وعبارة ز أولى؛ لأنها أكثر تفصيلاً.
انظر الأصل (جـ ١ ص ٢٠٥، ٢٠٦) ، (البناية جـ ٢ ص ٤٢١ وما بعدها) ، (وفتح القدير جـ ١ ص ٣٤٩) .

(١٠) في ز (بصيغته) بدل (بأصله) واللفظتان تؤديان إلى معنى واحد.

(١١) (ووضعه) سقطت من ز. وفي ش (ووصفه) بدل (ووضعه) والإثبات أولى لتأكيد المعنى

(١٢) في ز (بعزيمته) بدل (بقصده) والمعنى واحد.

(١٣) في ق (كلام) بدل (ككلام) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى لا يستقيم بدون الكاف.

الناسي لا يصير ذِكْرًا وثناءً بقصده.

لهما: أنه أخرج الكلام مخرج الجواب؛ لأنه يصلح جوابًا[1]، وقد ذكره في موضع الجواب، فكان كلام[2] الناس، كما لو قال: يا يحيى خذ الكتاب[3]، وهو يريد خطاب يحيى، ولأن الجواب [يتضمن][4] إعادة الكلام الذي هو جوابه[5]، فصار[6] كأنه قال: الحمد لله على قدوم هذا الحبيب[7].

٧٢- قال (أبو يوسف): إذا صلى النَّفْل على الدابة، في المصر؛ يجوز ذلك[8] استحسانًا.

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يجوز[9].

له: أن هذه نافلة، فيجوز أداؤها على الراحلة كما في خارج المصر.

لهما: أن الشرع ورد بجوازه على الدابة خارج المصر[10] بخلاف القياس.

---

(١) (لأنه يصلح جوابًا) سقط من ز، والإثبات أولى لإعطاء الاستدلال أكثر قوة.

(٢) في ز، أ (ككلام) بدل (كلام) والأولى هي الصواب للحاجة إلى الكاف لتستقيم العبارة.

(٣) في ش، ق، ح زيادة (بقوة) ولا أثر لها في المعنى.

(٤) في الأصل (ينتظم) ، و المعنى لا يستقيم معها.

(٥) في ز (مافي السؤال) بدل (الكلام الذي هو جوابه) ، والأولى أفضل؛ لأنها أسهل في العبارة، وأوضح في بيان المراد.

(٦) في ز (فيصير) بدل (فصار) والمعنى واحد. انظر (الأصل جـ ١ ص ٢٠٥، ٢٠٦، البناية جـ ٢ ص ٤٢١ وما بعدها) ، (وفتح القدير جـ ١ ص ٣٤٩) .

(٧) في ز (حبيبي) بدل (هذا الحبيب) والمعنى واحد. وفي ز زيادة (ولو قال ذلك تفسد صلاته، فكذا هذا) ، وهذه الزيادة تفصل الحكم وتوضحه لمثل هذه الحالة.

(٨) (ذلك) سقطت من ز، وسقوطها لايؤثر في المعنى.

(٩) لم أجد هذه المسألة في كتب ظاهر الرواية أو غيرها.

(١٠) رواه البخاري عن عبدالله بن عامر، عن أبيه قال: **رأيت النبي ﷺ يصلي على راحلته حيث توجهت به** ، وروى البخاري أيضًا عن محمد بن عبدالرحمن أن جابر بن عبدالله أخبره أن النبي ﷺ **كان يصلي التطوع وهو راكب في غير القبلة** ، وروي عن موسى بن عقبة، عن نافع قال، **كان ابن عمر رضي الله عنه يصلي على راحلته ويوتر عليها، ويخبر أن النبي ﷺ كان يفعله** . (كتاب الصلاة، باب صلاة التطوع على الدواب، وحيثما توجهت به) . وروى أيضًا في باب الإيماء على الدابة عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما **أنه كان يصلي في السفر على راحلته أينما توجهت يومىء وذكر عبدالله أن النبي**

وهذا ليس في معناه؛ لأن في النزول وربط الدابة خارج المصر حرج، ولا كذلك في المصر.

٧٣ـ قال (أبو يوسف): طهارة المعذور(١) تنتقض عند خروج الوقت، ودخوله جميعًا.

وقال أبو حنيفة ومحمد: تنتقض عند خروجه(٢)، دون الدخول(٣).

ﷺ كان يفعله جـ ٢ ص ٥٦. ورواه مسلم في كتاب صلاة المسافرين، باب جواز صلاة النافلة على الدابة في السفر حيث توجهت به. حديث رقم ٣١ -٣٤ جـ ١ ص ٤٨٦. ورواه أبو داود عن سالم عن أبيه برقم ١٢٢٤. وعن أنس بن مالك برقم ١٢٢٥، وعن عبدالله بن عمر برقم ١٢٢٦، وعن جابر برقم ١٢٢٧، كتاب الصلاة باب التطوع على الراحلة جـ ٢ ص ٩. والنسائي في كتاب المساجد، باب الصلاة على الحمار برقم ٧٤٠، ٧٤١ جـ ٢ ص ٦٠، وكتاب القبلة، باب الحال التي يجوز عليها استقبال غير القبلة، برقم ٧٤٣، ٧٤٤ جـ ٢ ص ٦١.

(١) في ز (المعذورين) بدل (المعذور) والتعبير ههنا بالمفرد أو الجمع لا يؤثر في المعنى.
المعذور هو: من به سلس البول، وصاحب الجرح السائل والمستحاضة، والمبطون، ومن به رعاف دائم، أو ريح دائم ونحوه. (انظر البدائع جـ ١ ص ١٤٣).

(٢) في ز، ق، أ (الخروج) بدل (خروجه)، والأنسب هنا اللفظة الأولى؛ لأنها تطابق ما يليها من الكلام، ولذلك يكون التركيب معها أسلم.

(٣) انظر الجامع الكبير ص ٩، الأصل جـ ١ ص ٣٣٧، ومختصر القدوري المسمى بالكتاب جـ ١ ص ٤٦ إلا أنه لم يورد الخلاف بين أبي يوسف وصاحبيه.
وقد ذكر الخلاف في البدائع ص ١٤٥ جـ ١، وأيضًا ذكر خلاف زفر معهم حيث يرى أن طهارة المعذور تنتقض عند دخول الوقت لا غير، وعلى هذا يكون ثمرة خلاف: وهي أن يوجد الخروج بلا دخول، كما إذا توضأت المستحاضة في وقت الفجر، ثم طلعت الشمس، فإن طهارتها تنتقض عند الثلاثة لوجود الخروج، وعند زفر لا تنتقض لوجود الدخول. (انظر أيضًا البناية جـ ١ ص ٦٨٢). وقال في فتح القدير: رأى فخر الإسلام أن زفر لم ير ذلك، ولا أبا يوسف، فالكل متفقون على انتقاضه عند الخروج، وإنما لم ينتقض عند زفر بطلوع الشمس؛ لأن قيام الوقت جعل عذرًا، وقد بقيت شبهته؛ لأنه لم يدخل وقت مكتوبة أخرى، فصلحت لبقاء حكم العذر تحقيقًا، إنما تحتاج (أي المستحاضة) للطهارة للظهر عند أبي يوسف فيما إذا توضأت قبل الزوال، ودخل وقت الظهر؛ لأن طهارتها ضرورية، ولا ضرورة في تقديمها على الوقت، لا لأن طهارتها انتقضت عند الدخول. وهذا يفيد أن طهارتها لم تصح، حتى لا تجوز الصلاة بها قبل دخول الوقت، لا أنها صحت، وانتقضت. ولأن تقديم الطهارة على الوقت غير معتبر لعدم الحاجة إليها فيجب عليها الوضوء بعد دخول الوقت.

له: أن هذه [طهارة][1] ضرورية؛ لكون الحدث مقارنًا لها، فيتقدر بقدر الضرورة. والضرورة[2] مقدرة بالوقت[3]، فلا يثبت [قبل الوقت][4]، ولا[5] يبقى بعد الوقت.

لهما: أن طهارتها تثبت للحاجة إلى أداء الصلاة في الوقت، فتثبت[6] عند وجود دليل الحاجة، وتزول عند دليل زوال الحاجة. ودخول الوقت دليل الحاجة[7] وخروجه دليل زوال الحاجة، فكان

وقال البابرتي في العناية: «لم يظهر لذلك فائدة إلا في الصورتين المذكورتين. فإن اعتبرت ما ذكره المصنف صح، وإن اعتبرت ما ذكره فخر الإسلام صح. فلم يكن اختلاف بينهما إلا في التخريج والتعليل» (انظر فتح القدير، والكفاية، والعناية جـ ١ ص ١٦١، ١٦٢).

وعند المالكية يستحب للمعذور أن يتوضأ لكل صلاة، ولكن لا يجب عليه، مالم ينتقض وضوؤه بخروج البول المعتاد، أو المذي المعتاد الذي يكون عن شهوة. كذا لا ينتقض وضوءه: إذا كان السلس أو المذي لم يلازمه نصف الوقت أو أكثر. (الشرح الصغير على هامش بلغة السالك، جـ ١ ص ٥٠، القوانين الفقهية ص ٣٢).

وعند الشافعية يجب الوضوء لكل فرض، لبقاء الحدث، وأما النوافل لها أن تتنفل ما شاءت بوضوء واحد. وإذا انقطع الدم بعد الوضوء وبقي من الوقت زمن يتسع للصلاة، والوضوء منه وجب إعادة الوضوء. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١١٢).

وعند الحنابلة المستحاضة تغسل فرجها وتعصبه وتتوضأ لوقت كل صلاة. ويبطل وضوؤها بخروج الوقت، وقيل بدخوله وخروجه ولها أن تصلي ما شاءت أن تصلي من الصلوات. وكذلك الحكم في سلس البول والمذي، والريح، والجرح الذي لا يرقأ، والرعاف الدائم. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٧٧ ـ ٣٨١، والمغني جـ ١ ص ٣٤٠ وما بعدها).

(١) سقطت من الأصل، والأولى إثباتها لأن المعنى لا يتضح بدونها.

(٢) (والضرورة) سقطت من ح، والإثبات أولى؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٣) في ز (في الوقت) بدل (بالوقت)، والصحيح اللفظة الثانية؛ لأن التقدير عادة يكون بالشيء، لا في الشيء.

(٤) في الأصل (بالوقت)، والمعنى لا يستقيم مع ما في الأصل. وفي ش (قبل الدخول) بدل (بالوقت) وما في ش هو الصواب، لما سبق.

(٥) في ز (فلا) بدل (ولا) والصواب هو (ولا)، لأن المعنى لا يستقيم مع (فلا).

(٦) في ش، ق (فتثبت) بدل (فثبتت)، والأبلغ هنا أن يكون بصيغة المستقبل لا الماضي، لأن موضوع الكلام هنا بيان الحكم لما سيقع في المستقبل، أكثر منه بيانًا لما وقع في الماضي.

(٧) قوله: (وتزول عند دليل زوال الحاجة، ودخول الوقت دليل الحاجة). سقط من ح.

[المؤثر][1] في انتقاضها هو[2] الخروج، فهذا[3] الدليل يقتضي ألا تتقدم الطهارة على الوقت ـ كما قال[4] ـ إلا أن الحاجة مست إلى تقديمها على الوقت[5]؛ لأنه لا يتمكن من أداء الصلاة في أول الوقت، إلا بتقديم الطهارة على الوقت[6]. وثمرة الخلاف[7] [تظهر][8] فيما إذا توضأت[9] بعد طلوع الشمس، عندهما: لا تنتقض[10] بزوال الشمس[11]؛ لعدم الخروج. وعنده: ينتقض؛ لوجود الدخول.

والإثبات هو الصحيح، لأن السقط كان بوهم من الناسخ حيث اختلط عليه لفظ الحاجة الأول مع لفظ الحاجة الثاني.

(1) في الأصل (مؤثرًا) ، والمعنى لايستقيم معها؛ لأن (كان) تحتاج إلى اسم، فيكون (المؤثر) اسمها، و (هو الخروج) خبرها .وقد يستقيم المعنى مع (مؤثرًا) إذا أسقطنا (هو) على اعتبار أن (الخروج) اسم (كان) مؤخر.

(2) (هو) سقط من ش، وإثباتها أولى لاستقامة المعنى.

(3) في ح (وهذا) بدل (فهذا) والمعنى واحد.

(4) في ق، ح، أ (قاله) بدل (قال) ، والمعنى واحد.

(5) في ق، ح، أ زيادة (أيضًا) والمعنى لا يتأثر بهذه الزيادة أو عدمها.

(6) في ز (لهما: أن الشرع أسقط اعتبار الحدث باعتبار الحاجة، وخروج الوقت دليل على زوال الحاجة، ودخول الوقت دليل على وجود الحاجة، فكان إضافة الإسقاط إلى الخروج، الذي هو علة زوال الحاجة، أولى من إضافته إلى الدخول، الذي هو دليل على حدوث الحاجة. وكان ينبغي ألا يجوز تقديم الطهارة على الوقت كما قاله إلا أنا تخيرنا ذلك باعتبار ضرورة أخرى، وذلك؛ لأن الشرع مكنه من أداء الصلاة في جميع الوقت ولا يمكنه إلا بتقديم الطهارة على الوقت، حتى يمكن شغل كل الوقت بالأداء) ، بدل (لهما: أن طهارتها ... إلى ... على الوقت) وتؤديان إلى المعنى المقصود.

(7) في ز زيادة (هذا) وإثباتها أولى؛ لأنها تحدد الخلاف المقصود.

(8) سقط من الأصل، ح، أ والأولى إثباتها لزيادة وضوح المعنى المراد.

(9) في ش، ز، ق، ح، أ (توضأ) بدل (توضأت) ، ويؤديان إلى معنى واحد.

(10) في ش، ز زيادة (طهارته) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(11) في ش، ز (بعد طلوع الشمس، فزالت الشمس، عندهما: لا تنتقض طهارته) بدل (بعد طلوع الشمس عندهما: لا تنتقض بزوال الشمس) وما في ش، ز أولى؛ لأنه أسهل في التركيب، وأيسر في توصيل المعنى المراد.

٧٤- قال (أبويوسف): إذا[(١)] سجد على النجاسة[(٢)] أن سجدته تفسد[(٣)]، دون صلاته، حتى لو أعادها على موضع [طاهر][(٤)] [جاز][(٥)]. وفي ظاهر الرواية: فسدت صلاته. وهو قول أبي حنيفة ومحمد[(٦)].

له : أن أداء السجدة على النجاسة غير معتبر[(٧)]، فصار كالدم[(٨)]، فيسجد ويمضي.

[لهما][(٩)]: أنه إذا سجد على النجاسة، فسدت السجدة، كما لو سجد[(١٠)] بغير الطهارة[(١١)]، وإذ فسد بعض الصلاة، فسد الباقي[(١٢)].

---

(١) في ز زيادة (المصلي إذا) وإثباتها يعطي الحكم زيادة في الوضوح.

(٢) في الأصل زيادة (روي عن أبي يوسف) ولا معنى لها، لأن الباب لأبي يوسف.

(٣) في ز (تفسد سجدته) بدل (أن سجدته تفسد) والعبارة الأولى أفضل إذا أسقطنا قوله: (روي عن أبي يوسف) والثانية أفضل إذا أثبتنا قوله (روي عن أبي يوسف) .

(٤) في الأصل (الطاهر) ، وهو خطأ؛ لأنها هنا صفه (لموضع) (وموضع) نكرة، (والصفة تتبع الموصوف) .

(٥) (جاز) سقطت من الأصل، والإثبات هو الصحيح لكي يكتمل المعنى.

(٦) وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة في غير ظاهر الرواية أن صلاة من سجد على النجاسة جائزة؛ لأن فرض السجود يتأدى بوضع أرنبه الأنف على الأرض عند أبي حنيفة وذلك دون مقدار الدرهم. أما في ظاهر الرواية فإن أبا حنيفة وأبا يوسف ومحمد يرون أن صلاته فاسدة إذا كان في موضع سجوده نجاسة وأما خلاف أبي يوسف معهما، فهو فيما إذا سجد على النجاسة، ثم أعاد على مكان طاهر، فهو جائز عنده، وفي ظاهر الرواية لا يجوز، وكذلك قول زفر مثل ظاهر الرواية. (انظر الأصل جـ ١ ص ٢٠٧، كتاب الصلاة مخطوط الورقة ٣٧، المبسوط جـ ١ ص ٢٠٤) .

(٧) في ز زيادة (وأن السجدة ركن من أركان الصلاة، فصار كما إذا لم يسجد، فوجب أن يسجد على موضع طاهر) .

(٨) في ش (كالدم) وهو خطأ، إذ المعنى لا يستقيم معها.

(٩) ما بين القوسين سقط من الأصل، وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى المراد لا يظهر بدونه، وأيضًا لا بد من معرفة حجة أبي يوسف.

(١٠) في ق (سجدها) بدل (سجد) والمعنى واحد.

(١١) في ش (طهارة) بدل (الطهارة) وتؤديان معنى واحدًا.

(١٢) في ز (أن هذه السجدة ركن من أركان الصلاة، وقد فسد هذا الركن؛ فيفسد الباقي) بدل (أنه إذا سجد ... إلى ... فسد الباقي) والعبارتان تفسر إحداهما الأخرى. وفي ز، ش

٧٥- قال (أبويوسف): الكُدْرَةُ[١] لا تكون حيضًا[٢] إلا في آخر الأيام، بعد الحُمْرَةِ، أو الصُفْرَةِ.

وقال أبوحنيفة ومحمد: هي حيض في أيام الحيض بكل حال[٣].

لـه: أن الكدرة بقية المانع، فَتُلْحَقُ بما تقدمها لا بما تأخر عنها؛ لأنها لا تتقدم[٤] على الصافي.

لهما: أن الكدرة من ألوان الحيض[٥]، فإن عائشة - رضي الله عنه - جعلت ما سوى البياض الخالص حيضًا، بقولها: «لا حتى ترين القَصّة[٦]

زيادة (لأنها لا تجزيء)، وهي زيادة لا أثر لها في تغيير المعنى.

(١) الكدرة بضم الكاف، وهي التى لونها كلون الماء الكدر في أيام الحيض. (انظر البناية جـ ١ ص ٦٢٣، العناية جـ ١ ص ١٤٤).

(٢) (حيضًا) سقطت من ح، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى يختل بدونها.

(٣) في ز (هي حيض سواء تقدم أو تأخر) بدل (هي حيض في أيام الحيض بكل حال) والمعنى واحد. وانظر (الأصل ح ١ ص ٣٣٧، ومختصر القدوري المسى بالكتاب وشرحه اللباب جـ ١ ص ٤٢) إلا أنه لم يذكر الخلاف بين أبي يوسف وصاحبيه، وقد ذكر الخلاف في (البدائع جـ ١ ص ١٦٩، والبناية جـ ١ ص ٦٢٣، وما بعدها، وفتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ١٤٤).

وعند المالكية الكدرة حيض سواء رأته في أيام حيضها أو في غيرها. (الخرشي جـ ١ ص ٢٠٣ بلغة السالك جـ ١ ص ٧٣).

وعندالشافعية: الكدرة حيض إذا كانت في زمن الإمكان ولا تتقيد بالعادة. (انظر المجموع جـ ١ ص ٣٧٠).

وعند الحنابلة إذا رأت الدم في أيام عادتها صفرة أو كدرة فهو حيض، وإن رأته بعد أيام حيضها؛ لم يُعْتَد به. (المغني جـ ١ ص ٣٣٢).

(٤) في ز (فلا تتقدم) وفي ح (لانها تتقدم) بدل (لانها لا تتقدم) والصواب ما في الأصل، لأنها توضح سبب أخذ أبي يوسف بهذا الرأى. وما في (ح) خطأ؛ لأن الكدرة لا تتقدم على الصافي.

(٥) (أن الكدرة من الوان الحيض) سقطت من ز، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٦) القصة بفتح القاف، وتشديد الصاد شيء يخرج من أقبال النساء، بعدانقطاع الدم شبه لخيط الأبيض، وقيل: هي الحيض، شبهت الرطوبة الصافية بعد الحيض بالجص، يعني تخرج الخرقة التي تحشى بها كالجص الأبيض. (العناية بهامش فتح القدير جـ ١ ص ١٤٤ و البناية جـ ١ ص ٦٢٨).

البيضاء[1]، ولقوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ ۖ قُلْ هُوَ أَذًى﴾[2]، وهذا أذى وقوله: الكُدْرَةُ[3] بقية المائع، قلنا: نعم، إذا[4] كان انصبابها[5]، من الأعلى[6]، فأما إذا كان[7] من الأسفل[8]، فالكدرة تخرج، أولاً وهذا كذلك[9].

٧٦- قال (أبو يوسف): أقل مدة الحيض يومان، وأكثر اليوم الثالث.

وقال أبو حنيفة ومحمد: ثلاثة أيام ولياليها، من غير نقصان[10].

---

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه، كتاب الطهارة، باب كيف الطهر؟ بنفس اللفظ جـ ١ ص ٣٠١، ٣٠٢. وقال العيني: أخرجه البخاري في صحيحه تعليقًا، (البناية جـ ١ ص ٦٢٨) . وأخرجه في الموطأ بلفظ: «لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء» باب طهر الحائض جـ ١ ص ٧٧. وابن أبي شيبة في مصنفه، في كتاب الطهورات، باب في الطهر ما هو؟ وبم يعرف؟ جـ ١ ص ٩٤، بلفظ: «اعتزلن الصلاة ما رأيتن ذلك، حتى لا ترين إلا البياض خالصًا».

(٢) في ز الآية سبقت الحديث وهو الأولى؛ لأن القرآن مقدم على الحديث. والآية في سورة البقرة رقم (٢٢٢) .

(٣) في ز زيادة (بأن) ولا أثر لها في المعنى.

(٤) في ز زيادة (هذا إذا) ولا أثر لها في المعنى.

(٥) في ز (الانصباب) بدل (انصبابها) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (من جانب الأعلى) ولا أثر لها في المعنى.

(٧) في ز (كانت) بدل (كان) ، واللفظة الثانية هي الصواب.

(٨) في ز زيادة (من جانب الأسفل) ولا أثر لها في المعنى.

(٩) في ز (فالكدرة أولاً، ثم الصافي) بدل (فالكدرة تخرج أولاً) ، والعبارة الثانية فيها زيادة تفصيل، وقوله (وهذا كذلك) سقط من ز، والإثبات أولى، لإعطاء المعنى وضوحًا أكثر.

(١٠) انظر الأصل، جـ ١ ص ٤٥٨، إلا أنه لم يشر إلى الخلاف. وكذلك لم يشر إليه القدوري في مختصره، إلا أنه أشار إليه في شرح مختصر القدوري. (انظر اللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٤٢) ، ولكن حُكِيَ الخلاف في النوادر، (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٧٠) .

وعند المالكية لا حد لأقل الحيض بالزمان، ولكن بالمقدار أقله دفعة بفتح الدال وهي المرة. انظر شرح الخرشي، وحاشية العدوي جـ ١ ص ٢٠٤) .

وعندالشافعية أصح الأقوال: أن أقله يوم وليلة. (المجموع جـ ١ ص ٣٥٤) وعند الحنابلة أيضًا يوم وليلة. (شرح منتهي الإرادات جـ ١ ص ١٠٨) .

له: أن الشرع جعل الثلاثة[1] حيضًا[2] وللأكثر حكم الكل.

لهما. قوله - ﷺ -: «**أقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاثة أيام، وأكثره عشرة أيام**[3]».

قدّرَ الأقلَّ بثلاث[4]، فلا يجوز النقصان عن تقدير الشرع بالقياس. فكذا هذا[5].

٧٧- قال (**أبو يوسف**): العادة تنتقل برؤية المخالف[6] مرة واحدة.

وقال **أبو حنيفة ومحمد**: لا تنتقل[7].

---

(١) في ش (الثلاث) بدل (الثلاثة)، والصواب (الثلاثة)، لأنها تدل على مذكر.

(٢) في ز (قدر أقل مدة الحيض بالثلاث) بدل (جعل الثلاثة حيضًا) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا. وفي ق، ز زيادة (وهذا أكثره).

(٣) رواه الدارقطني عن علقمة عن عبدالله برقم ١٩، وعن أنس برقم ٢٠، ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٥، وعن سفيان برقم ٢٤ وعن عثمان بن أبي العاص برقم ٢٩، ٣٠ كتاب الحيض جـ ١ ص ٢٠٩، ٢١٠. والطبراني عن أبي إمامة (كنز العمال جـ ٩، ص ٤٠٧). وابن الجوزي عن أبي سعيد الخدري في العلل المتناهية، وعن عائشة في التحقيق، وأيضًا ابن عدي عن أنس، ورواه الطبراني، (البناية جـ ١ ص ٦١٦، ٦١٧).

وذكر العيني، وابن حجر أن هذا الأحاديث ضعيفه، (البناية جـ ١ ص ٦١٧، والدراية جـ ١ ص ٨٤). وقال النووي: «وأما حديث واثلة وأبي أمامة وأنس فكلها ضعيفة متفق على ضعفها عند المحدثين. وقد أوضح ضعفها الدارقطني ثم البيهقي في كتاب الخلافيات، ثم السنن الكبير» المجموع جـ ٢ ص ٣٦٠. وانظر البناية جـ ١ ص ٦١٧. والمراد بحديث واثلة بن الأسقع عن النبي ﷺ «**أقل الحيض ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام**» وأما حديث أنس فإنه قال: «**الحيض ثلاث، أربع، خمس، ست، سبع، ثمان، تسع**». وحديث واثلة أخرجه الدارقطني، وحديث أنس أخرجه ابن عدي في الكامل.

(٤) في ش، ق، أ (بالثلاث) وفي ح (بالثلاثة) وفي ز (قدره بهذا) بدل (بثلاث). والألفاظ الثلاثة تؤدي معنى واحدًا. إلا أن الأولى ما في ح؛ لأن لفظ الأيام مذكر والثلاثة للمذكر.

(٥) (فكذا هذا) سقطت من ق، ر، ح، أ، وإثباتها وعدمه سواء.

(٦) (برؤية المخالف) سقطت من ش، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٧) وانتقال العادة يكون على نوعين، النوع الأول: انتقال الموضع. والنوع الثاني: انتقال العدد، ولا يحصل الانتقال إلا بالمرتين أي إذا رأته مرتين في قول أبي حنيفة ومحمد، وفي قول أبي يوسف: انتقال العادة يحصل بالمرة الواحدة. (انظر المبسوط جـ ٣ ص ١٧٤، ١٧٥) ولذلك أورد في الأصل الأحكام في مثل هذه الحالات على هذا الاختلاف،

له: أن عادة الطهر الأصلي[1] في[2] المبتدأة تنتقل برؤية الدم[3] ابتداء، فكذا غيرها[4].

لهما: أن العادة مأخوذة من العود[5]، فلا تثبت بدونه.

ووجهه: أن استمرار العادة المتقدمة دليل على أيامها التي[6] اعتادت، فلا يبطل حكم هذا الدليل، إلا بدليل مثله، وهي[7] العادة بخلاف المبتدأة؛ لأنه لا معارض[8] في حقها.

٧٨ـ قال (أبو يوسف): إذا اقتدى بالإمام في ركوع صلاة العيد، يشتغل بتسبيحات الركوع.

وفي ظاهر الرواية ـ وهو قول أبي حنيفة ومحمد: يشتغل بتكبيرات العيد[9].

إلا أنه لم يشر صراحه إلى هذا الرأى (انظر الأصل جـ ١ ص ٤٧٧ وما بعدها، وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٧٤).

وعند الشافعية: العادة تثبت بمرة واحدة مطلقًا، وهذا في ظاهر المذهب، وهناك آراء أخرى، الأول: أنها لا تثبت إلا بمرتين، والثاني: أنها لا تثبت إلا بثلاث مرات، والثالث: أنها تثبت في حقّ المبتدأة بالمرة، ولا تثبت في حق المعتادة إلا مرتين (المجموع جـ ٢ ٣٨٩). وعند الحنابلة إذا تغيرت العادة بزيادة أو تقدم، أو تأخر أو انتقال لا تلتفت إلى ما خرج عن العادة حتى يتكرر ثلاثا، أو مرتين. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٧١).

(١) في ز (أن العادة الأصلية) بدل (أن عادة الطهر الأصلي) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا.

(٢) في ش زيادة (كما في) وهي زيادة لا معنى لها.

(٣) في ز (المخالف) بدل (الدم)، واللفظة الأولى تكمل اللفظة الثانية وتوضح معناها.

(٤) في ز (فكذلك غيرها في حق البقاء) بدل (فكذا غيرها). وفي ش (مكذا في غيرها) بدل (فكذا غيرها). والعبارات الثلاث تؤدي إلى المعنى، إلا أن عبارة (ز) أكثر تفصيلاً.

(٥) في ز زيادة (والإعادة) ولا تأثير لها في المعنى.

(٦) في ش زيادة (وهي التي) وهي زيادة لا معنى لها.

(٧) في ش (وهو) بدل (وهي) والأفضل اللفظة الثانية؛ لدلالتها على لفظ مؤنث وهو العادة.

(٨) في ز (والعادة إنما تكون بالتكرار، ولأن عادتها فيما مضى من الزمان دليل على أن أيامها كذلك، فلو بطل إنما يبطل بدليل مثله، وذلك إنما يكون بالإعادة والتكرار، بخلاف المبتدأة، لأنه لامعارض في حقها) بدل (فلا يثبت بدونه، ووجهه .. إلى .. لأنه لا معارض في حقها) والمعنى واحد.

(٩) في ز (قال: رجل انتهى إلى الإمام في صلاة العيد، والإمام في الركوع، يأتي بالتسبيحات،

له: وهو[1] أن تسبيحات الركوع أتت[2] في محلها. والتكبيرات فاتت عن محلها، فكان الإتيان بالتسبيحات أولى[3].

لهما: أن التسبيحات سُنّة، والتكبيرات واجبة[4] والإتيان بالواجب أولى.

قوله: فاتت عن محلها، [قلنا]:[5] بل هي في محلها: القيام[6]، والركوع له حكم القيام. ودليل ذلك[7] أن إدراكه كإدراك الركعة على التمام[8].

٧٩- قال (أبو يوسف): في نوادر الصلاة[9] - وهو قوله

وقالا: يأتي بالتكبيرات) بدل (قال: إذا اقتدى ... إلى ... يشتغل بتكبيرات العيد) وما في الأصل أولى مما في ز؛ لأنه أكثر تفصيلاً للحكم. انظر (الجامع الكبير ص ١١. وبدائع الصنائع حـ ٢ ص ٧٠٤) .

وعند المالكية والحنابلة والشافعية تكبيرات العيدين سنة وتقديمها على القراءة مندوب، وعلى هذا إذا اقتدى بالإمام في الركوع فإنه عندهم لايشتغل بتكبيرات العيدين، حتى أن الشافعية قالوا: إنه لو ترك التكبير فقرأ الفاتحة لم يعد إلى التكبير. والحنابلة قالوا: لا تبطل الصلاة بتركه عمدًا ولا سهوًا. (أنظر بلغة السالك، والشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ١٧٥) . (فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب جـ ١ ص ٨٣) ؛ (المغني جـ ٢ ص ٣٨٣) .

(١) (وهو) سقطت من ز، ووجودها لا معنى لا له، ولذلك إسقاطها أفضل.

(٢) (أتت) سقطت من ق، ح، والإثبات يوضح المعنى.

(٣) في ز (الإتيان بما هو في محله أولى) بدل (الإتيان بالتسبيحات أولى) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ز (أن التكبيرات واجبة، والتسبيحات سنة) بدل (أن التسبيحات سنة والتكبيرات واجبة) والمعنى واحد.

(٥) (قلنا) سقطت من الأصل، والإثبات أولى لاستقامة المعنى.

(٦) في ق زيادة (لأن القيام) وهي زيادة لا فائدة لها، ولا معنى لها. إذ (القيام) هنا، تفسير للفظة (محلها) .

(٧) في ق (ودليله) بدل (دليل ذلك) والمعنى واحد.

(٨) سقط قوله: «قوله: فاتت ... إلى ... على التمام) من ش، ز، ح، أ والإثبات أولى لمعرفة ردهما على رأى أبي يوسف في هذا الجانب .

(٩) في ش (النوادر) بدل (نوادر الصلاة) ، والنوادر اسم عام للمسائل المروية عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد، وزفر، والحسن بن زياد ... وغيرهم، لكنها لا توجد في كتب محمد بن الحسن الستة، ولكن في كتب محمد الأخرى: كالكيسانيات الرقيات، والجرجانيات، والهارونيات، أو في غير كتب محمد، كالمجرد للحسن بن زياد، ومنها كتب الأمالي لأبي يوسف. (انظر حاشية بن عابدين جـ ١ ص ٦٩) . وعلى هذا فقوله

الآخر[١] ـ: صلاة الخوف بالطائفتين[٢] غير مشروعة في زماننا.

وقال أبو حنيفة ومحمد: مشروع[٣].

له: أن الشرع ورد[٤] بخلاف القياس، لإحراز فضيلة الصلاة[٥] خلف رسول الله ـ ﷺ ـ وهذا المعنى لا يوجد في حق غيره[٦]، لأن[٧] صلاة الخوف عرفت بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ﴾[٨] الآية. وهذا خطاب له على وجه[٩] الخصوص.

لهما: أن الأصل أن ما ثبت في حق رسول الله[١٠] ثبت[١١] في حق الأمة،

(نوادر الصلاة)، أو (النوادر) معناهما واحد.

(١) قوله (في نوادر الصلاة وهو قوله الآخر) سقطت من ز، والإثبات أولى، لمعرفة أن هذا ليس في ظاهر الرواية بل في النوادر، ولكن في ظاهر الرواية قوله كقولهما.

(٢) في أ، ز، ش، ح، ق (بطائفتين) بدل (بالطائفتين) والأولى أفضل؛ لأن التعريف لا يكون إلا لشيء معين، وهنا الكلام عام.

(٣) في أ، ز، ش، ح، ق (مشروعة) بدل (مشروع) والأولى هي الصواب؛ لأن المقصود هو الصلاة، واللفظة الأولى تدل على المؤنث ولفظ الصلاة مؤنث.

(انظر الأصل جـ ١ ص ٣٩٠، ومابعدها. وانظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٢٥، وانظر البناية جـ ٢ ص ٩٣٠، فتح القدير جـ ٢ ص ٨٨).

وعند المالكية: سنة، وقيل مندوبه، (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٩٣، وبلغة السالك والشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ١٧٣).

وعند الشافعية، والحنابلة جائزة في كل قتال ليس بحرام، (المجموع جـ ٤ ص ٢٥٨ فتح الوهاب جـ ١ ص ٨٠، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٨٣).

(٤) في ز، أ زيادة (ورد به) والأصح إثباتها، ليتضح المراد بالشيء، الذي ورد بخلاف القياس.

(٥) في ز (ضرورة إحراز فضيلة الجماعة) بدل (لإحراز فضيلة الصلاة) والعبارة الثانية أفضل لسهولة مفرداتها ووضوحها.

(٦) في ز (وقد فات ذلك في زماننا) بدل (وهذا المعنى لا يوجد في حق غيره) والمعنى واحد.

(٧) في ز (ولأن) بدل (لأن)، والثانية هي الصواب؛ لأن زيادة الواو تدل على استئناف الكلام، والكلام هنا يدل على التعليل، ولا يدل على استئناف.

(٨) في ز زيادة (فأقمت لهم الصلاة) والأولى إثبات الآية كاملة لتكمل الفائدة، إلا أنه اكتفى بالشاهد هنا، والآية في سورة النساء. (١٠٢).

(٩) (وجه) سقطت من أ، ز، ح، ق. وإثباتها وعدمه سواء.

(١٠) في ز (النبي) بدل (رسول الله) والمعنى واحد.

(١١) في ز (يثبت) بدل (ثبت)، والأبلغ هنا أن يتحدث بصيغة المضارع؛ لأن المعنى يدل على

تحقيقًا لاتباع الناس إياه[1] - ﷺ - إلا ذا قام الدليل بخلافه[2] دل عليه: أن الصحابة صلوها بعد وفاة النبي - ﷺ - فإنه رُوِيَ عن حذيفة بن اليمان[3]: أنه صلى صلاة الخوف بطبرستان[4].

وقال الحسن[5]: «صلى بنا أبو موسى الأشعري[6]

أمر مبنى على شيء حدث، وهذا في المستقبل.

(١) في ز (بطريق الموافقة والمتابعة) بدل (تحقيقا لاتباع الناس إياه) وعبارة الأصل وهي الثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٢) في ح (بخلافيه) بدل (بخلافه) والصواب ما في الأصل وبقية النسخ؛ لأن ما في ح لا معنى له.

(٣) حذيفة بن اليمان العبسي، من كبار الصحابة، شهد الخندق وما بعدها، وروى الكثير من الأحاديث، استعمله عمر على المدائن فلم يزل بها حتى بعد مقتل عثمان، وبعد بيعة على بأربعين يومًا (الإصابة جـ ١ ص ٣١٧، ٣١٨).

(٤) طبرستان بفتح أوله وثانيه، وكسر الراء، والطبر هو الذي يشقق به الأحطاب، واستان: والموضع أو الناحية، كأنه يقول: (ناحية الطبر)، والنسبة إلى الموضع الطبري، وهي بلدان واسعة كثيرة، خرج من نواحيها من لا يحصى كثرة من أهل العلم والأدب والفقه. (انظر معجم البلدان جـ ٤ ص ١٣).

رواه أبو داود عن ثعلبة بن زهدم، قال: كنا مع سعيد بن العاص بطبرستان فقام فقال: أيكم صلى مع رسول الله ﷺ صلاة الخوف؟ فقال حذيفة: أنا، فصلى بهؤلاء ركعة، وبهؤلاء ركعة، ولم يقضوا قال أبو داود: وكذا رواه عبيدالله بن عبدالله، ومجاهد، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ وعبد الله بن شقيق عن أبي هريرة، ويزيد بن الفقير وأبو موسى، قال أبو داود رجل من التابعين ليس بالأشعري، جميعًا عن جابر عن النبي ﷺ في كتاب الصلاة أبواب صلاة الخوف باب من قال يصلي بكل طائفة ركعة ولا يقصون. حديث رقم ١٢٤٦ جـ ٢ ص ١٦، ١٧، والنسائي بنفس اللفظ، في كتاب صلاة الخوف، حديث رقم ١١٢٩، ١١٣٠، ١١٣١، جـ ٢ ص ١٦٧، ١٦٨، والبيهقي بنفس اللفظ، في كتاب صلاة الخوف، باب من قال بكل طائفة ركعة، ولم يقضوا جـ ٣ ص ٢٦١، ٢٦٢، ومصنف ابن أبي شيبة، في كتاب الصلاة، باب في صلاة الخوف كم هي؟ جـ ٢ ص ٤٦١.

(٥) الحسن: أظنه الحسن بن أبي الحسن البصري، الفقيه المحدث المشهور، واسم أبيه يسار الأنصاري مولاهم، هو رأس الطبقة الثالثة مات سنة ١١٠هـ وقد قارب التسعين. (تقريب التهذيب جـ ١ ص ١٦٥)؛ لأن الأثر رواه عنه يونس بن عبيد البصري وهو من تلاميذ الحسن بن أبي الحسن البصري. (البداية والنهاية جـ ٩ ص ٢٦٧).

(٦) أبو موسى الأشعري، ليس هو أبو موسى الأشعري، وإنما أبو موسى الأسدى، قيل:

كذلك»(١).

٨٠ـ قال (أبو يوسف): إذا انتهى إلى الإمام في صلاة الجنازة، وقد [سبق](٢) ببعض تكبيراتها، يُكَبِّرُ ويَشْرَعُ معه، ولا ينتظر تكبيرًا آخر، وكذلك إذا كان بعد [التكبيرات](٣) الأربع قبل السلام.

وقال أبو حنيفة ومحمد: ينتظر تكبيرًا آخر، فيتابع الإمام في ذلك التكبير، ولو كان بعد التكبيرات(٤)، لا يمكنه الشروع أصلاً(٥).

اسمه علي بن رباح، وقيل اسمه مالك بن عبادة الرافقي الصحابي. وقال أبو داود: رجل من التابعين ليس هو أبو موسى الأشعري. روى عن جابر في صلاة الخوف. (انظر المصنف لابن أبي شيبة جـ ٢ ص ٤٦٢ وتقريب التهذيب جـ ٢ ص ٤٧٩، وأبو داود جـ ٢ ص ١٧).

(١) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب في صلاة الخوف كم هي؟ بلفظ: أن أبا موسى الأسدي كان بالدار من أصبهان . . . الحديث . . . وبلفظ حدثنا عبدالأعلى عن يونس عن الحسن أن أبا موسى صلى بأصحابه بأصبهان . . . الحديث. (جـ ٢ ص ٤٦٢، ٤٦٥).

(٢) في الأصل (يسبق) وهو خطأ، لأنه خطأ نحوي.

(٣) في الأصل، ز (تكبيرات) وهو خطأ نحوي.

(٤) في أ، ح، ز (تكبيرات) بدل (التكبيرات)، والثانية هي الصواب؛ لأنها هي الموافقة لقواعد النحو.

(٥) انظر (الأصل جـ ١ ص ٤٢٧، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٨٣، ٧٨٤، البناية جـ ٢ ص ٩٩٨، فتح القدير جـ ١ ص ٦٣، وما بعدها وحواشيه).

وعند المالكية إذا سبق أحد بالتكبير مع الإمام، والمأموم بأن شرعوا في الدعاء صبر المسبوق به وجوبًا إلى أن يكبروا، فلا يكبر حال اشتغالهم بالدعاء؛ لأنه كالقاضي خلف الإمام، فإن كَبَّرَ صَحَّتْ، ولا يعتد بها عند أكثر المالكية. (انظر بلغة السالك والشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ١٨٥).

وعند الشافعية يكبر المسبوق، ويقرأ الفاتحة وإن كان إمامه في غيرها. (فتح الوهاب جـ ١ ص ٩٥).

وعند الحنابلة: يجوز للمسبوق أن يدخل بين التكبيرتين كالحاضر، وروي عن الإمام أحمد أنه ينتظر تكبيرة. وفي ورواية إن شاء كبر، وإن شاء انتظر، وليست احداهما أولى من الأخرى ،كسائر الصلوات. (الإنصاف جـ ٢ ص ٥٢٩).

له: أن هذه تكبيرة[1] الافتتاح، فإذا أدرك[2] الإمام بعدها[3] يكبر ويتابعه[4] في أي حال وجده - كما في سائر[5] الصلاة[6].

لهما: أن صلاة الجنازة ليس لها ركن[7] سوى التكبيرات، فكان[8] كل تكبيرة قائمة[9] مقام ركعة. والمقتدي إذا أدرك الإمام بعدها صلى ركعة لا يبتدىء[10] الركعة[11] الفائتة[12]، فلو كبر تكبير[13] الإمام ثانيًا، كان ابتداء بالتكبيرة[14] الفائتة، وذلك لا يجوز[15].

---

(١) في الأصل (تكبيرات) وهو خطأ نحوي؛ لأن المشار إليه فرد. وفي ز، ق (أن التكبيرات بمنزلة تكبيرة الافتتاح) بدل (أن هذه تكبيرة الافتتاح) والعبارة الثانية هي الصحيحة؛ لأنه في عبارة ز قال: (التكبيرات) وهو خطأ إذ المقصود تكبيرة واحدة، وليس تكبيرات.

(٢) من بداية المسألة (٤٦) إلى هذه النقطة خرم في (ك).

(٣) في ق، أ (بعده) بدل (بعدها)، والثانية هي الصواب؛ لأن الضمير فيها يعود على المؤنث الذي هو التكبيرة. وقوله (فإذا أدرك الإمام بعدها) سقطت من ز، والإثبات أولى لاكتمال المعنى.

(٤) في ز، ك (ويتابع) بدل (ويتابعه) والمعنى واحد.

(٥) في ك (كما في سائر) مكرره، وهو وهم من الناسخ.

(٦) في ز زيادة (وههنا كذلك) وهي زيادة تؤكد معنى العبارة التي قبلها.

(٧) في ق، ز، زيادة (ركن آخر) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٨) في ح (وكان) بدل (فكان)، والأبلغ ههنا الربط بالفاء.

(٩) في ش (قائم)، وفي: (قائمًا) بدل (قائمة)، والصواب (قائمة)؛ لأن الضمير فيها يدل على مؤنث، ولفظ الركعة مؤنث.

(١٠) في ق، ح، ك، أ (لا يبدأ) بدل (لا يبتدىء) وإذا كان مابعدها (بالركعة) فاللفظة الأولى هي الأفضل، وإذا كان ما بعدها (الركعة) فالأفضل اللفظة الثانية.

(١١) في أ (بالركعة) بدل (لركعة) وإذا كان ما قبلها (لا يبدأ)، فالأفضل (بالركعة)، وإذا كان ما قبلها (لا يبتدىء) فالأفضل (الركعة).

(١٢) في ق، ز (لا يقضي تلك الركعة، بل يتابعه في الركعة الثانية، فههنا كذلك) بدل (لا يبتدىء الركعة الفائتة)، والعبارة الأولى تفسر العبارة الثانية.

(١٣) في ق، ك، أ زيادة (قبل تكبير)، والأولى إثباتها؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها. ومعناه (كأنه صلى الركعة الفائتة قبل تكبيرة الإمام للركعة الثانية وهذا لا يصح).

(١٤) في ح (تكبيرة)، وفي ك (بالتكبير) بدل (بالتكبيرة)، والصواب (بالتكبيرة) لأنها توفق ما سبقها من الألفاظ.

(١٥) من قوله (فلو كبر ... إلى ... وذلك لا يجوز) سقط من ز، والإثبات أولى لإيضاح المعنى.

وإذا[١] فاته كل التكبيرات، فقد فاته جميع أركان الصلاة[٢]، فلا يمكنه الاقتداء بعده، ورُوِيَ هذا عن ابن عباس - رضي الله عنه[٣].

٨١ـ قال (أبويوسف): السُّنَّة بعد الجمعة ست ركعات.

وقال أبوحنيفة ومحمد: أربع ركعات[٤].

له: مارُوِيَ عن[٥] ابن عمر أن النبي - ﷺ - كان يصلي بعد الجمعة أربعًا، ثم يصلي ركعتين إذا أراد أن ينصرف[٦].

---

(١) في ش (بخلاف ما إذا) وفي ز (فإذا) بدل (وإذا) والأولى (وإذا)؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٢) في ز (فقد فاتت جميع الأركان) بدل (فقد فاته جميع أركان الصلاة)، والعبارة الثانية أوضح.

(٣) في ش، ق (عنهما) بدل (عنه) والصواب عنهما؛ لأنهما اثنان، العباس، وابنه عبدالله.

(٤) انظر (الأصل، ولم يشر إلى الخلاف بل ذكر أن السنة قبل الجمعة وبعدها أربع لا يفصل بينهن إلا بالتشهد، جـ ١ ص ١٥٨)، وذكر الطحاوي عن أبي يوسف أنه يتطوع بعدها بست ركعات، أربعًا لا يسلم إلا في آخرها، وبعدها ركعتين، وقال الطحاوي: وبه نأخذ. (انظر مختصر الطحاوي ص ٣٦)، (وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧١٩).

وعند المالكية: النوافل التابعة للفرائض لا تتوقف على عدد خاص، بحيث تكون الزيادة عليها، أو النقص مفوتًا لها، أو يكون مكروهًا، أو خلاف الأولى، والأعداد الواردة في الحديث ليست للتحديد. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٣).

وعند الشافعية أربع بعدها. (منهج الطالبين جـ ١ ص ٥٦).

وعند الحنابلة أقل السنة بعدها ركعتان، وأكثرها ست ركعات، وقيل أكثرها أربع، والأربع أشهر. (الإنصاف جـ ٢ ص ٤٠٥).

(٥) (عن) سقطت من ح، أ، وإثباتها يوجب بناء الفعل للمجهول، وإسقاطها، يوجب بناء الفعل للمعلوم.

(٦) روى البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ كان لا يصلي بعد الجمعة حتى ينصرف، فيصلي ركعتين. كتاب الجمعة، باب الصلاة بعد الجمعة وقبلها جـ ٢ ص ١٦، وروى مسلم عن ابن عمر أنه كان إذا صلى الجمعة انصرف فسجد سجدتين في بيته، ثم قال: كان رسول الله ﷺ يصنع ذلك. كتاب الجمعة، باب الصلاة بعد الجمعة، حديث رقم ٧٠، جـ ٢ ص ٦٠٠.

وروى النسائي عن ابن عمر: أن النبي ﷺ كان لا يصلي بعد الجمعة حتى ينصرف فيصلي ركعتين. كتاب الإمامة باب الصلاة بعد الظهر حديث رقم ٨٧٣، جـ ٢ ص ١١٩. وكتاب الجمعة، باب صلاة الإمام بعد الجمعة رقم ١٤٢٧، جـ ٣ ص ١١٣. والبيهقي كتاب الجمعة باب الصلاة بعد الجمعة جـ ٣ ص ٢٣٩. ورواه ابن أبي شيبة عن أبي

لهما: قوله ﷺ - «من شهد منكم الجمعة[1] فليصل قبلها أربعًا وبعدها أربعًا»[2]. وما رواه ابن عمر فهو من[3] أوراد النبي - ﷺ - للانصراف[4] دون سنة[5] الجمعة[6] والله أعلم[7].

عبدالرحمن قال: قدم علينا ابن مسعود فكان يأمرنا أن نصلي بعد الجمعة أربعًا، فلما قدم علينا علي أمرنا أن نصلي ستًا، فأخذنا بقوله، وتركنا قول عبدالله. وروى أيضًا قال: كان ابن عمر إذا صلى الجمعة، صلى بعدها ست ركعات، ركعتين، ثم أربعًا. وروى أيضًا عن أبي بكر بن أبي موسى عن أبيه مثله، وروى مثله أيضًا عن مسروق. (كتاب الصلاة، باب من كان يصلي بعد الجمعة ركعتين جـ ٢ ص ١٣٢) .

(١) في ش زيادة (من شهد منكم الجمعة فيغتسل ومن شهد منكم الجمعة) ، ولم أجد هذه الزيادة.

(٢) رواه مسلم بلفظ: « إذا صلى أحدكم الجمعة، فليصل بعدها أربعًا» في كتاب الجمعة، باب الصلاة بعد الجمعة حديث رقم ٦٧، ٦٩، جـ ٢ ص ٦٠٠، وأبوداود بلفظ: « من كان مصليًا بعد الجمعة فليصل أربعًا» حديث رقم ١١٣١ جـ ١ ص ٢٩٥. والترمذي بلفظ: «من كان منكم مصليًا بعد الجمعة فليصل أربعًا». أبواب الصلاة، باب ماجاء في الصلاة قبل الجمعة، وبعدها برقم ٥٢٣، جـ ٢ ص ٣٩٩، ٤٠٠. وعن عبدالله بن مسعود بلفظ: «أنه كان يصلي قبل الجمعة أربعًا وبعدها أربعًا» جـ ٢ ص ٤٠١. والنسائي بلفظ: «إذا صلى أحدكم الجمعة فليصل بعدها أربعًا » باب عدد الصلاة بعد الجمعة في المسجد جـ ٣ ص ١١٣. حديث رقم ١٤٢٦. والإمام أحمد في مسنده: بلفظ مسلم والنسائي. (الفتح الرباني، جـ ٢ ص ١١٥ حديث رقم ١٦١٨) .

(٣) في ز (قلنا ذلك) بدل (فهو من) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ح (لانصراف) بدل (للانصراف) والثانية هي الصواب. لأن الكلام لا يستقيم مع الأولى

(٥) في ز (لا لسنة) بدل (دون سنة) ، ويؤديان معنى واحدًا.

(٦) في ز زيادة (حملناه على هذا بدليل ما ذكرنا) ، وهي زيادة تؤكد المعنى المراد من العبارة السابقة.

(٧) (والله أعلم) سقطت من ز، وسقوطها لا يؤثر في المعنى. وفي ش زيادة (بالصواب) ولا أثر لها في المعنى.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

٨٢ـ قال (محمد): يرسل المُصَلِّي يديه[١] في حالة الثناء والقنوت، وتكبيرات العيدين، وفي صلاة الجنازة.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يضع إحداهما على الأخرى[٢]ـ كما هو السنة.

لـه: أن هذه قُرْبَةٌ[٣] لا قِرَاءَةَ فيها، فلا يضع فيها اليمين على اليسار[٤]، قياسًا على[٥] حالة الركوع والسجود[٦].

---

(١) في ز (اليدين) بدل (يديه) ويؤديان معنى واحدًا.

(٢) في ز (يضع يمينه على الشمال) بدل (يضع إحداهما على الأخرى) والعبارة الأولى أفضل، لأنها أكثر إفصاحًا عن المعنى.

قال الطحاوي: وإذا أراد المصلي أن يقنت في وتر ؛كَبَّر ورفع يديه، ثم أرسلها وقت في قول أبي حنيفة ومحمد، وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول، وقد كان في آخر عمره رأى رفع اليدين في الدعاء في الوتر انظر مختصر الطحاوي ص ٢٨، وقال الكرخي: «فإذا أراد أن يقنت كبر ورفع يديه» (الكتاب وشرحه اللباب جـ ١ ص ٧٦) ، قال الكاشاني: «روي عن أبي يوسف أنه يبسط يديه بسطًا في حالة القنوت» (البدائع جـ ٢ ص ٥٣٤) ، (والمبسوط جـ ١ ص ١٦٥، ١٦٦) . ومن هذا نعرف أن الخلاف لأبي يوسف مع أبي حنيفة ومحمد، وليس لمحمد مع أبي يوسف وأبي حنيفة، وقد يكون مرتب الكتاب أخطأ فوضع هذه المسألة تحت باب خلاف محمد مع صاحبيه.

وقال النووي: «الصحيح في مذهبنا استحبابه (أي رفع اليدين في القنوت) وهو المختار ، قال ابن المنذر: وروينا (أي رفع اليدين في القنوت) عن عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ، قال: وبه قال أحمد وإسحاق وأصحاب الرأي قال: وكان يزيد بن أبي مريم، ومالك، والأوزاعي لا يرون ذلك. (المجموع جـ ٣ ص ٤٤٨) .

(٣) في ش (قوامه) ، وفي ز، ك، ق (قومه) بدل (قربه) ، والأولى (قومه) ، لارتباط السدل، أو وضع اليد على الأخرى بالقيام. وهناك كثير من القرب لاقراءة ولا قيام فيها.

(٤) في ز (من سنته) زيادة. وهي زيادة لا معنى لها، ولا يستقيم المعنى بها.

(٥) في ز (كما في) بدل (قياسا على) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ر، ك زيادة (والقومه بين الركوع والسجود) وهي زيادة فيها تفصيل الحكم.

لهما: أن هذا قيام مُمْتَدٌّ[1]، فيضع[2] اليمين على اليسار، كحالة القراءة.
والحاصل أن هذه سنة مختصة بالقراءة عنده، وعندهما: بالقيام في الصلاة[3].

٨٣ـ قال (محمد): الماء المستعمل طاهر غير طهور.
وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: هو نجس، غير أن عند أبي حنيفة: نجس[4] نجاسة غليظة، على ماروى الحسن[5] عنه، وعند أبي يوسف: خفيفة[6]، وهي رواية[7] عنه[8]. وفيه أقوال أُخَرُ تجيء في أبوابها[9] إن شاء الله[10].

---

(١) في ز (أن هذه قومه ممتدة فيها ذكر مستور، فوجب أن يكون وضع اليمين على الشمال من سنته، كالقومه حال القراءة) بدل (أن هذا قيام ممتد) والعبارة الأولى أفضل؛ لأن فيها زيادة تفصيلٍ للمعنى.

(٢) في ك زيادة (فيضع فيها) وهي زيادة لا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ز (فالحاصل أن وضع اليمين على الشمال سنة القراءة عنده، وعندهما: سنة القيام) بدل (والحاصل أن هذه سنة مختصة بالقراءة عنده وعندهما: بالقيام في الصلاة) ، والمعنى واحد.

(٤) (نجس) سقط من ك، والإثبات أولى للتأكيد. والماء المستعمل هو ماء أزيل به حدث، أو استعمل في البدن على وجه القربة في قول أبي يوسف، وقيل: هو قول أبي حنيفة رحمه الله أيضًا. وعند محمد: لايصير مستعملاً إلا بإقامة القربة. (انظر البناية جـ ١ ص ٣٥٢) .

(٥) في ز زيادة (الحسن بن زياد) وهي زيادة مطلوبة لتحديد الاسم المراد؛ لأن اسم الحسن يطلق على الكثيرين.

(٦) في ز زيادة (نجس نجاسة خفيفة) ، وهي زيادة فيها توضيح للمعنى.

(٧) في ح، ك، أ (روايته) بدل (رواية) ، والأولى هي الصواب؛ لأن المقصود بها أن هذه رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة.

(٨) في ر (عن أبي حنيفة) بدل (عنه) ، والأولى أفضل؛ لأنها تصرح بالاسم المقصود بالضمير.

(٩) في ز (بابه) بدل (أبوابها) ، والصواب الثانية؛ لأنها تدل على الجمع، ولفظ الأقوال جمع.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١ ص ٤٦. وقال اللكنوي في شرح الجامع الصغير: والماء المستعمل غير طهور بالاتفاق، إلا عند زفر، واختلفوا في طهارته، فعن أبي حنيفة ثلاث روايات: قال محمد وهو رواية عنه أنه طاهر غير طهور. وقال أبو يوسف وهو رواية عنه نجس نجاسة خفيفة. وقال الحسن بن زياد وهو رواية عنه: نجس نجاسة غليظة. (انظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٥٦ وانظر البناية جـ ١ ص ٣٤٤ - ٣٥٢) .

وعند المالكية يكره استعماله إذا كان يسيرًا، اما إذا كان كثيرًا لا يكره. وهذا يعني أنه طهور عندهم وذكر النووي عن مالك أنه طاهر، (انظر شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ ١

ص ٧٤) .
وعند الشافعية الصحيح في المذهب أنه طاهر، وليس بطهور (المجموع جـ ١ ص ٢٠٣) .

وعند الحنابلة المذهب أنه طاهر، ولكنه غير طهور، وفي رواية طهور. (انظر الانصاف جـ ١ ص ٣٥) .

(١) في الأصل (وضوءه) وهو خطأ؛ لأن المعنى لايستقيم بها.

(٢) في ك (فتبادر الصحابة) وفي ح، أ (فبادرت) ، وفي ز (والصحابة يتبادرون إلى ذلك) بدل (فبادر الصحابة) ، والألفاظ كلها تؤدي إلى معنى واحد.

(٣) رواه مسلم بلفظ: «رأيت بلالاً أخرج وضوءا، فرأيت الناس يبتدرون ذلك الوضوء، فمن أصاب شيئا تمسح به ...» الحديث، في كتاب الصلاة، باب سترة المصلى جـ ١ ص ٣٦٠ حديث رقم ٢٤٩.

والبخاري: بلفظ: خرج علينا رسول الله ﷺ بالهاجرة فأتي بوضوء، فتوضأ، فجعل الناس يأخذون من فضل وضوئه يتمسحون به. في كتاب الوضوء، باب استعمال فضل وضوء الناس، جـ ١ ص ٢٩٤.

والنسائي عن جابر بلفظ: «مرضت فأتاني رسول الله ﷺ وأبو بكر: يعوداني فوجداني قد أغمي علي، فتوضأ رسول الله ﷺ وصب عليّ وضوءه ...» باب الانتفاع بفضل الوضوء جـ ١ ص ٨٧.

والإمام أحمد: بلفظ: «فتوضأ فجعل الناس يتمسحون بفضل وضوئه ...» الحديث كتاب الوضوء، باب في طهارة الماء المتوضأ به (الفتح الرباني حديث رقم ١٩، جـ ١ ص ٢٠٩) .

(٤) في ز زيادة (ذلك) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى. وفي ق (لما فعلوه) بدل (لما فعلوا) ، ويؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ك، ق، أ، ز (طاهر) بدل (خاص) ، الأولى أنسب في هذا الموضع.

(٦) في ك، ق، أ (فلا يوجب) بدل (فلا توجد) واللفظة الأولى أنسب لما قبلها.

(٧) في ز (فلا يتنجس بالاستعمال) بدل (فلا توجد النجاسة) ، والعبارة الأولى أفصل ، لأنها تناسب ما قبلها.

(٨) في ش، ز زيادة (فيه) وفي ق زيادة (له) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٩) في ز، ح، ك، أ، ش (تغير) بدل (التغيير) ، والأولى هي الصواب، لأن (أل) التعريف لاحاجة لها هنا. وفي ز زيادة (فلا يبقى طهورًا) وهي زيادة توضح المعنى.

لـهما: قوله - ﷺ - «لا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ في الماء الدائم ولا يغتسلنَّ فيه من الجنابة»[١]. ولو لا النجاسة[٢] لم يكن للنهي معنى[٣]، ولأن هذا ماءٌ أزيل به النجاسة[٤]؛ لأن الثابت في المحل نجاسته بدليل تسمية هذا الفعل[٥] طهارة، فصار كالذي أزيلت به النجاسة[٦] الحقيقية، وماروى من الحديث، قلنا: النبي - ﷺ - [كان][٧] مخصوصًا بذلك. كما روى أن أبا طيبة[٨] الحجام يشرب دم النبي[٩] - ﷺ - فدعا [له][١٠] بالخير، وإن كان دم غيره نجسًا[١١]، فهذا

---

(١) رواه أبو داود بنفس اللفظ في كتاب الطهارة، باب البول في الماء الراكد حـ ١ ص ١٨. ورواه البخاري، في كتاب الوضوء، باب البول في الماء الدائم، برقم ٢٣٩ جـ ١ ص ٣٤٦، بلفظ: «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري، ثم يغتسل فيه». ورواه مسلم، في كتاب الطهارة، باب النهي عن البول في الماء الراكد، بلفظ: «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ثم يغتسل فيه». حديث رقم ٩٥ جـ ١ ص ٢٣٥، والترمذي في أبواب الطهارة، باب ما جاء في كراهية البول في الماء الراكد بلفظ: «لا يبولن أحدكم في الماء ثم يتوضأ منه». جـ ١ ص ١٠٠.

والنسائي، في كتاب الطهارة، باب النهي عن البول في الماء الراكد، بلفظ: «لا يبولن أحدكم في الماء الراكد» رقم ٣٤٤ جـ ١ ص ١٣٤.

والطبراني في الأوسط، بلفظ: «لا تدخل شيئًا فيه بول متنقع، ولا تبولنَّ في مغتسلك». مجمع الزوائد جـ ١ ص ٢٠٤، باب مانهي عن التخلي فيه.

(٢) في ش، ز (ولو لم يتنجس بالاستعمال) بدل (ولولا النجاسة) والأولى أفضل؛ لأنها أكثر وضوحًا من الثانية.

(٣) في ز زيادة (وفائدة) ولا أثر لها في المعنى.

(٤) في ز (استعمل في محل نجس) بدل (أزيل به النجاسة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز (العمل) بدل (الفعل) ، والمعنى واحد.

(٦) من قوله (بدليل تسمية هذا الفعل ... إلى ... أزيلت به النجاسة) سقطت من ح، والإثبات أولى؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٧) سقطت (كان) من الأصل وهي مطلوبة ليستقيم المعنى، والعبارة، وتكون وفق قواعد النحو.

(٨) أبو طيبة الحجام مولى الأنصار من بني حارثة، وقيل: من بني بياضة قيل اسمه دينار، وقيل: ميسرة، وقيل: نافع. وقد ثبت ذكره في الصحيحين أنه حجم النبي ﷺ (الإصابة جـ ٤ ص ١١٤) .

(٩) في ز (شرب دمه) بدل (يشرب دم النبي) والمعنى واحد.

(١٠) في الأصل (لهما) وهو وهم؛ لأن المقصود لفظ مفرد، وليس مثنى.

(١١) (وإن كان دم غيره نجسًا) سقط من ز. والإثبات أفضل لزيادة وضوح المعنى.

مختص بدمه - ﷺ -[1].

٨٤ـ قال (محمد): بول مايؤكل لحمه طاهر.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: نجس[2].

لـه: أمر النبي - ﷺ - أهل عُرَيْنَة[3] بشرب ألبان الإبل، وأبوالها[4]، حين مرضوا.

---

(١) في ز زيادة (دون غيره من الدماء) وهي تزيد المعنى وضوحًا. وفي ق زيادة (فهذا حكم مختص بدمه) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر، وقوله (فهذا مختص بدمه ﷺ) سقط من ش، والإثبات أولى لإيضاح المعنى.

روى البيهقي عن ابن الزبير أنه شرب دم رسول الله ﷺ وروى أيضًا عن سفينة من عمرو بن سفينة عن جده قال: احتجم النبي ﷺ ثم قال لي: خذ هذا الدم فادفنه من الدواب والطير، أو قال الناس والدواب شك ابن أبي فديك قال: فتغيبت فشربته، قال: ثم سألني ،فأخبرته أني شربته، فضحك». سنن البيهقي، كتاب النكاح، باب تركه الإنكار على من شرب بوله ودمه، جـ ٧ ص ٦٧.

(٢) انظر (الأصل جـ ١ ص ٣٠، ٧٣) ، إلا أنه ذكر فيه أن أبا يوسف يقول: لا بأس بشرب بول ما يؤكل لحمه مثل الناقة وشبهها، وبولها يفسد الماء وإن كان قليلاً.

(وانظر البناية جـ ١ ص ٣٩٥ - ٤٠٢، فتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ٨٨) .

وعند المالكية بول الحيوان المباح الأكل وروثه طاهر، إلا أن يكون مما يستعمل النجاسات بالمشاهدة أكلاً، أو شربًا، فبوله وروثه نجسان مدة ظن بقاء النجاسة في جوفه. (الخرشي جـ ١ ص ٨٦) .

وعند الشافعية والحنابلة بول ما يؤكل لحمه طهر. (انظر فتح الوهاب جـ ١ ص ٢٠، الإنصاف جـ ١ ص ٣٣٨) .

(٣) عرينة بضم العين المهملة وفتح الراء والنون بينهما ياء آخر الحروف ساكنة، قال الجوهري: عرينة بالضم: اسم قبيلة . ورهط من العرنيين ارتدوا فقتلهم النبي ﷺ وهو تصغير عرنة، وهو بحذاء عرفات. (البناية جـ ١ ص ٣٩٧) .

(٤) في ز (حديث العرنيين، فإن النبي ﷺ أمرهم بشرب أبوال الإبل وألبانها) بدل (أمر النبي . . . إلى . . . أبوالها) والمعنى واحد.

رواه البخاري بلفظ: «قدم أناس من عكل أو عرينة فاجتووا المدينة فأمرهم النبي ﷺ بلقاح، وأن يشربوا من أبوالها وألبانها . . .» الحديث، في كتاب الوضوء ، باب أبوال الإبل والدواب، والغنم ومرابضها جـ ١ ص ٣٣٥.

ومسلم بلفظ: « أن تخرجوا إلى إبل الصدقة فتشربوا من ألبانها وأبوالها ففعلوا، فصحوا» في كتاب القسامة، باب حكم المحاربين والمرتدين حديث رقم ٩ جـ ٣ ص ١٢٩٦. وأبو

لهما قوله - ﷺ -: «تنزهوا[1] من البول، فإن عامة عذاب القبر من البول[2]...»

داود: بلفظ: «وأمرهم أن يشربوا من أبوالها فانطلقوا...» الحديث. في كتاب الحدود، باب ماجاء في المحاربة برقم ٤٣٦، جـ ٣ ص ١٣٠.

والترمذي بلفظ: «أن أناسًا من عرينة قدموا المدينة، فاجتووها، فبعثهم رسول الله ﷺ في إبل الصدقة، وقال: اشربوا من ألبانها، وأبوالها...» الحديث، في أبواب الطهارة، باب ماجاء في بول ما يؤكل لحمه رقم ٧٢، جـ ١ ص ١٠٦.

والنسائي بلفظ: «أن نفرًا من عكل وعرينة تسموا على النبي ﷺ فاستوخموا، وسقمت أجسامهم، فشكوا ذلك إلى رسول الله ﷺ فقال: ألا تخرجوا مع راعينا في إبله فتصيبوا من ألبانها، وأبوالها» في كتاب تحريم الدم، باب تأويل قول الله عز وجل، ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾. جـ ٧ ص ٩٤، حديث رقم ٢٠٢٤). والإمام أحمد في مسنده: بلفظ: «أن ناسًا أتو النبي ﷺ من عكل فاجتووا المدينة، فأمرهم بذود لقاح، وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها»، في كتاب الطهارة باب فيما جاء في بول الإبل. (الفتح الرباني جـ ١ ص ٢٤٦). ومعنى اجتووها: أي لم يوافقهم هواؤها، واستوخموها، فأصابهم الجوى وهو داء في الجوف إذا تطاول.

(١) في ز، ح، ق، أ (استنزهوا) بدل (تنزهوا) ولم أجده باللفظة الأولى إلا في رواية البزار والطبراني حيث قال: «عامة عذاب القبر من البول، فاستنزهوا من البول» أما اللفظة الثانية فهي رواية الدار قطني. ورواه البزار والطبراني في الكبير بلفظ: «عامة عذاب القبر من البول فاستنزهوا من البول» مجمع الزوائد، باب الاستنزاه من البول والاحتراز منه، لما فيه من العذاب جـ ١ ص ٢٠٧. وقال الهيثمي: فيه أبو يحيى، وَثَّقَهُ يحي بن معين في رواية وضَعَّفَهُ الباقون.

وابن ماجة بلفظ: «أكثر عذاب القبر من البول» في كتاب الطهارة، باب التشديد في البول، رقم ٣٤٨ جـ ١ ص ١٢٥.

والإمام أحمد في مسنده: بلفظ: قال: «أكثر عذاب القبر من البول». كتاب الطهارة، باب ماجاء في الاستبراء من البول (الفتح الرباني. حديث رقم ١٥٢، جـ ص ٢٨٧).

وابن ابي شيبة بلفظ: «أكثر عذاب القبر من البول» كتاب الوضوء باب في التوضوء من البول جـ ١ ص ١٢٢.

والحاكم في مستدركه: «أكثر عذاب القبر من البول» وبلفظ. «عامة عذاب القبر من البول» في كتاب الطهارة، باب عامة عذاب القبر من النول. جـ ١ ص ١٨٤. وقال صحيح على شرط الشيخين. ورواه الدارقطني بلفظ: «تنزهوا من البول فإنه عامة عذاب القبر منه» جـ ١ ص ١٢٧.

(٢) في ز (منه) بدل (من البول)، واللفظة الأولى في رواية الدارقطني.

الحديث. ورد ذكره[١] مطلقا من غير فصل.

وماروى من الحديث قلنا: الرواية الصحيحة ذكر الألبان، دون الأبوال[٢]، أو[٣] على أن الحديث كان في ابتداء الإسلام، فَنُسِخَ بماذكرنا، دل عليه أن في الحديث أمرًا بالمثلة، وأنها منسوخة.

٨٥ـ قال (**محمد**): إزالة النجاسة الحقيقية بالمايعات[٤] الطاهرة[٥] كالخل، والعصير[٦]، وماء[٧] الورد ـ لا يجوز.

وقال **أبو حنيفة وأبويوسف**: يجوز[٨].

---

(١) (ذكره) سقطت من ز، ح، أ وإذا كان لفظ (الحديث) يقصد به أن هناك إكمالاً للحديث، فإثبات (ذكره) هو الصواب وهو ما في الأصل. أما إذا كن لفظ (الحديث) تابع لهذه العبارة، فإن (ذكره) هنا لا معنى لها. والتفسير الأول وإثبات (ذكره) أولى؛ لأن المقصود به هنا البول وليس الحديث.

(٢) في ز (وحدها) بدل (دون الأبوال) وتوديان معنى واحدًا.

(٣) (أو) سقطت من ز، ح، ق، والإثبات أولى؛ لأنه هنا يضع احتمالين، والاحتمال الأول مرفوض؛ لأن الروايات وردت بالألبان والأبوال.

(٤) في ر زيادة (العينية الحقيقية بما سوى الماء من المائعات) وهي تزيد من وضوح المعنى وتزيد من تفصيل الحكم.

(٥) في ز (الطاهرات) بدل (الطاهرة) ، والأفضل اللفظة الثانية، لأن الوصف في اللفظة الأولى يناسب العاقل فنقول: (نساء طاهرات) وغير العاقل نقول: (بقرات سمان) .

(٦) في ز زيادة (واللبن) ولا أثر لها في المعنى؛ لأنه وضع هذه الأشياء كأمثلة ،وليست للحصر.

(٧) في ح (والماء) بدل (وماء) ، والصواب وماء، لأن المضاف هنا لا بد وأن يكون نكرة، وإذا قلنا بالماء فإن هذا يعني أن الورد صفة وهوغير صحيح.

(٨) انظر تبيين الحقائق، شرح كنز الدقائق للزيلعي جـ ١ ص ٧٠. وقال في بدائع الصنائع: وأما ما سوى الماء من المائعات الطاهرة، فلا خلاف في أنه لا تحصل بها الطهارة الحكمية وهي زوال الحدث، وهل تحصل بها الطهارة الحقيقية، وهي زوال النجاسة الحقيقية عن الثوب والبدن، اختلف فيه قال: أبوحنيفة وأبو يوسف: تحصل . وقال محمد وزفر، والشافعي: لا تحصل وروي عن أبي يوسف أنه فرق بين الثوب والبدن، فقال في الثوب: تحصل، وفي البدن لا تحصل إلا بالماء. (بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٦٥، ٢٦٦) .

وعند الحنابلة تغير أحد أوصاف الماء أما اللون أو الطعم أو الريح في رواية يسلبه

لـه: أن هذا مائع لا يجوز إزالة النجاسة الحكمية به - وهو الحدث - فلا يجوز إزالة النجاسة الحقيقية[1]، بل أولى؛ لأن الحكمي تقدير الحقيقي وهو دونهما[2].

لـهما: أن الخَلَّ مؤثر في [إزالة][3] النجاسة الحقيقية[4]، كالماء. وإذا زالت حقيقة[5] النجاسة، [زال][6] المانع من[7] الصلاة؛ لأن المانع من جواز الصلاة ليس إلا قيام النجاسة[8]. بخلاف الحدث لأنه ليس ثَمَّ[9] عَيْن يزال[10]، [بل][11] شيء ثبت[12] [حكمًا][13]. فيتبع في ثبوته، وزواله مورد الشرع.

الطهورية وهو المذهب وقال في المغني: أن الطهارة من النجاسة لا تحصل إلا بما يحصل به طهارة الحدث لدخوله في عموم الطهارة، وبهذا قال مالك والشافعي ومحمد بن الحسن، وزفر. (المغني ج ١ ص ٩، الإنصاف ج ١ ص ٣٢).

(١) في ز، ح، أ زيادة (أيضًا) وهي للتأكيد.

(٢) في ز، ق (فإذا لم يؤثر في إزالة ماهو دونه، أولى أن لا يؤثر في إزالة ما هو فوقه) والعبارة الأولى تفسر العبارة الثانية.

(٣) سقط ما بين القوسين من الأصل والإثبات هو الصحيح لعدم استقامة المعنى بدونها.

(٤) في ح، أ (حقيقية) وفي ز (الحقيقية حقيقة) - بدل (الحقيقية)، والأفضل ما في (ز) لأنه أكمل وأوضح.

(٥) (حقيقة) سقطت من ز، والإثبات هو الصحيح لتأكيد المقصود من الحكم وتفصيلة.

(٦) في الأصل (زالت) وهو خطأ، لأن لفظ (المانع) مذكر.

(٧) في ز زيادة (من جواز) وهي زيادة فيها تفصيل للحكم وإيضاح المراد.

(٨) قوله: (لأن المانع من جواز الصلاة ليس إلا قيام النجاسة) سقط من ش، والإثبات أولى، لبيان سبب اعتماد هذا الرأي.

(٩) في ش (لأنه ثمة ليس) بدل (لأنه ليس ثم) والمعنى واحد. وفي ح، (ثمة) بدل (ثم) والتعبير بثمة أولى؛ لأن معناه: هناك. أما ثم فمعناه: هنا، وهو يتحدث عن النجاسة، ثم عاد ليرد على قول محمد في الحدث، فالنجاسة هنا، والحدث هناك.

(١٠) في ق زيادة (به) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(١١) في الأصل (به) بدل (بل) والمعنى لا يستقيم إلا بالثانية؛ لأن المراد: أن في الحدث هناك مايزال، ولكن الحدث ثبت حكمًا.

(١٢) في ح (يثبت) بدل (ثبت) - والتعبير بالماضي أو المستقبل جائز.

(١٣) في الأصل، ح، أ (تحكما) بدل (حكما) والثانية أنسب للمعنى.

٨٦ـ قال (**محمد**): إذا باشر الرجل امرأته مباشرة فاحشة، وانتشر لها، وتماسا[١] المرجان من غير حائل، ولم ير بللاً[٢] ـ لاينتقض الوضوء[٣].

وقال **أبو حنيفة وأبو يوسف**: ينتقض[٤].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «**لا وضوء إلا من حدث**»[٥]. ولم يوجد اسمٌ للخارج النجس[٦]، وقد انعدم[٧] الخروج.

لهما: أنه وجد خروج للنجس ـ تقديرًا ـ لوجودِ اقتضى ما يدل على خروج الحدث[٨]

---

(١) في ق (تماس) بدل (تماسا) والأولى أفضل، لأن اجتماع الضمير والاسم الظاهر لا يصح.

(٢) في أ (ولم ينزل) بدل (ولم ير بللاً) ، والثانية هي الصواب. لأن البلل قد يكون مذيًا والمذي ينقض الوضوء.

(٣) في ز (وضوء) بدل (الوضوء) والمعنى واحد. (والوضوء) سقطت من ح، والإثبات هو الصحيح لاكتمال المعنى.

(٤) في أ ش، ح، ق، ز زيادة (لأن الحدث اسم) وهي زيادة مطلوبة، لكي يستقيم المعنى. انظر (الأصل جـ ١ ص ٤٨، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ١٢) .

وعند المالكية: لمس المتوضيء البالغ لشخص يلتذ بمثله عادة، من ذكر أو أنثى؛ ينقض الوضوء، ولو كان الملموس غير بالغ، أو كان اللمس لظفر أو شعر، أو من فوق حائل ، كثوب وظاهرها؛ كان الحائل خفيفًا يحس اللامس معه بطراوة البدن، أو كان كثيفًا، وتأولها بعضهم بالخفيف، وأما اللمس من فوق كثيف، فلا ينقض، ومحل النقض إن قصد التلذذ بلمسه. (الشرح الصغير للدردير، وبلغة السالك جـ ١ ص ٥١) .

(٥) رواه الإمام أحمد بنفس اللفظ وبزيادة (أو ريح) وبلفظ: «لا وضوء إلا من ريح أو سماع» الفتح الرباني في أبواب نواقض الوضوء، باب الوضوء من الريح، رقم ٣٥٠، ٣٥١، جـ ٢ ص ٧٥. والترمذي بلفظ: «لا وضوء إلا من صوت أو ريح» في كتاب الطهارة، باب ماجاء في الوضوء من الريح، رقم ٧٤، جـ ١ ص ١٠٩.

وابن ماجة بلفظ الترمذي، وبلفظ: «لا وضوء إلا من ريح أو سماع» في كتاب الطهارة وسننها، باب لا وضوء إلا من حدث، برقم ٥١٥، ٥١٦، جـ ١ ص ١٧٢.

ورواه البزار والطبراني في الكبير بلفظ: « إن الله لا يستحي من الحق، إذا فعل أحدكم ذلك فليتوضأ » وبلفظ: « إذا خرج من أحدهم الريح أن يتوضأ». (مجمع الزوائد كتاب الوضوء، باب الوضوء من الريح، جـ ١ ص ٢٤٣) .

(٦) في ش، ح، أ، ق (لخارج نجس) بدل (للخارج النجس) ويؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ز (ولم يوجد) بدل (وقد انعدم) ويؤديان معنى واحدًا.

(٨) في ش، ز (المذي) بدل (الحدث) ، (والمذي) تفسير لمعنى الحدث.

ـ وهو المباشرة[1] ـ والسبب يقوم[2] مقام المسبب في العبادات[3] ـ احتياطًا ـ كالتقاء الختانين في حق الغسل.

٨٧ـ قال (محمد): البئر إذا ماتت فيها فأرة، فَنُزِحَتْ منها عِشْرُون دلوًا[4]، والدلو الأخير في[5] هواء البئر[6]، فتوضأ منه[7] إنسان ـ يجوز.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا يجوز[8].

له: أن البئر مَعْدِن الماء الطاهر، والدلو مَعْدِن الماء النجس، فإذا انفصل الدلو من[9] وجه الماء، تميز النجس عن الطاهر فيه[10]، كما لو نُحّيَ عن رأس البئر.

لهما: أن الواجب، الفصل بين ماء البئر، وماء الدلو، لا الفصل بين[11] الطرفين[12]، وماء البئر متصل بماء الدلو حكمًا، فإن ما يتقاطر من الدلو

(١) في ز زيادة (مع الانتشار) ولا تؤثر في المعنى هنا.

(٢) في ح، ق، أ (يقام) بدل (يقوم) ويؤديان معنى واحدًا.

(٣) في ز (وإقامة السبب مقام المسبب أمر جائز خصوصًا في أمر العبادات) بدل (والسبب يقوم مقام المسبب في العبادات)، ومعنى العبارتين واحد.

(٤) في ز (فأرة ماتت في بئر نزحت منهاعشرون دلوًا) بدل (البئر إذا ماتت فيه فأرة، فنزحت منها عشرون دلوًا)، ومعنى العبارتين واحد.

وفي ش زيادة (أو ثلاثون) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن الرأى كذلك. (انظر الأصل جـ ١ ص ٧٨).

(٥) في ز زيادة (بعد في) ولا أثر لهذه الزيادة في المعنى.

(٦) في ق زيادة (يقطر)، وهذه الزيادة لا أثر لها، لأنه من المعروف أن الدلو يقطر في الماء ضرورة.

(٧) في ز (منها) بدل (منه)، واللفظتان صحيحتان؛ لأنه يجوز تذكير البئر وتأنيثها.

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ٨١.

(٩) في ز (عن) بدل (من)، والمعنى واحد.

(١٠) في ز زياده (فيه ويطهر البئر فصار كما ...) وهي زيادة تفصل المعنى وتوضحه.

(١١) في ق (ما بين) بدل (بين)، والمعنى واحد.

(١٢) في ز (أن الواجب فصل الماء النجس عن الماء الطاهر، لا انفصال الطرف عن الطرف) بدل (أن الواجب ... إلى ... بين الطرفين) والعبارتين تؤديان إلى معنى واحد.

حكمه حكم[1] ماء البئر، بدليل أنه لا يتنجس به الماء[2]، فلا يقع الانفصال[3] من كل وجه، إلا بالانفصال عن البئر[4] من كل وجه[5]، بخلاف التَّنحي[6] عن رأس البئر؛ لأنه انفصل حقيقة[7]، ولهذا لو عاد شيء من ماء الدلو إليه، يجب نزحه ثانيًا.

٨٨ـ قال (محمد): اقتداء المتوضيء بالمتيمم، والقائم بالقاعد لا يجوز - وهو القياس -.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجوز، وهو الاستحسان[8].

---

(١) في ق (كحكم) بدل (حكم) والمعنى واحد.

(٢) في ش (لا يجس الماء) بدل (لا يتنجس به الماء) والمعنى واحد.

(٣) في ح، أ زيادة (به الانفصال)، وهي زيادة تؤكد المعنى وتوضحه.

(٤) في ز زيادة (ولم يوجد ههنا؛ لأن الدلو مادام في البئر لا يخلو عن التقاطر، فلم يوجد انفصال الماء النجس من الماء الطاهر، فكان نجسًا) وهي زيادة فيها توضيح وتفصيل للمعنى.

(٥) (من كل وجه) سقطت من ز والإثبات أولى لتأكيد المعنى.

(٦) في ش (ما لونحي) وفي ح، ق، ز (ما إذا نحى) وفي أ (ما نحى) بدل (النحي) والألفاظ جميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٧) في ق زيادة (وحكمًا) وفيها تفصيل للحكم.

(٨) قال في الأصل: «أرأيت رجلاً مريضًا صلى قاعدًا يركع، ويسجد فَأَتَمَّ به قوم، فصلوا خلفه قيامًا؟ قال: يجزيهم، وهذا قول أبي حنيفة» انظر (الأصل جـ ١ ص ٢١٨). وقال السرخسي: «فأما إذا كان الإمام قاعدًا، والمقتدي قائمًا؛ يصح عند أبي حنيفة وأبي يوسف استحسانًا. وعند محمد: لا يصح قياسًا» انظر (المبسوط جـ ١ ص ٢١٣).

وعند المالكية تبطل الصلاة باقتداء القائم بالقاعد أي أنها تبطل الصلاة باقتداء القادر في فرض أو نفل بعاجز عن ركن ابتداء ودوامًا. وكذلك الأمي إذا اقتدى به من لا يقرأ. (الخرشي جـ ٢ ص ٢٤، ٢٥).

وعند الشافعية يجوز للمتوضيء أن يصلي خلف المتيمم، وغاسل الرجل خلف ماسح الخف، ويجوز للقائم أن يصلي خلف القاعد، وتبطل صلاة القارىء إذا صلى خلف الأمي. (انظر المجموع جـ ٤ ص ١٤٣ إلى ١٤٧).

وعند الحنابلة يصح اقتداء المتوضيء بالمتيمم (الإنصاف جـ ٢ ص ٢٧٦). ولا تصح الصلاة خلف عاجز عن القيام إلا إمام الحي والمرجو زوال علته، ويصلون وراءه جلوسًا. فإن صلوا قيامًا صحت صلاتهم في أحد الوجهين وهوالمذهب وإن ابتدأ بهم الصلاة قائمًا، ثم اعتل فجلس، اتموا خلفه قيامًا. (الإنصاف جـ ٢ ص ٢٦٠ - ٢٦٢).

له: أن هذا اقتداء كامل الحالِ، بناقص الحال، فلا يجوز، كاقتداء اللابس بالعريان[١]، والقارىء بالأمي، والقاعد بالمومىء[٢].

لهما: ماورد[٣] عن النبي - ﷺ - أنه صلى آخر صلاته قاعدًا، وأصحابه خلفه قيامًا[٤]، ولأن القعود خلف عن القيام، والتيمم خلف عن الوضوء، والخلف يقوم مقام الأصل[٥]، كاقتداء الغاسل بالماسح على الخفين، والماسح[٦] على الجبائر، بخلاف ماذكر من المواضع[٧]؛ لأنه[٨] فات الأصل، ولا خلف ثمة[٩].

٨٩- قال (محمد): [المصلي][١٠] إذا ذكر[١١] فائتة في وقتية[١٢] بطلت صلاته

---

(١) في ز (الكاسي بالعاري) بدل (اللابس بالعريان) والمعنى واحد.

(٢) في ر، ح (القاعد بالمومىء والقارىء بالأمي) بدل (القارىء بالأمي والقاعد بالمومىء) والمعنى واحد. وقوله (والقاعد بالمومىء) سقط من ق، والإثبات أولى لتفصيل الحكم.

(٣) في ح، أ (ماروي) بدل (ماورد) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ق، ح، ز (قيام) بدل (قيامًا) والصواب قيامًا؛ لأنها حال. والحديث رواه البخاري في كتاب المرضى، باب إذا عاد مريضًا فحضرت الصلاة فصلى بهم جماعة . ومسلم في كتاب الصلاة، باب ائتمام المأموم بالإمام، حديث رقم ٧٧ جـ١ ص ٣٠٨.

(٥) في ز (فقيام الخلف كقيام الأصل، ولو كان الأصل قائمًا؛ جاز الاقتداء، فهنا كذلك، وصار هذا كاقتداء . . .) بدل (والخلف يقوم مقام الأصل كاقتداء . . .) والعبارة الأولى أكثر تفصيلاً وبيانًا للمعنى. وفي أ، خ زيادة (فيجوز) ، وهي مطلوبة لبيان الحكم هنا.

(٦) في ز (وبالماسح) بدل (والماسح) والمعنى واحد.

(٧) في ز (المسائل) بدل (المواضع) ، والأفضل (المسائل) ؛ لأن اقتداء اللابس بالعاري مسألة، والقارىء بالأمي مسألة، والقاعد بالمومىء مسألة.

(٨) في ز (لأن ثمة) بدل (لأنه) ، والأكثر وضوحًا اللفظة الأولى؛ لأنها تشير إلى مكان فوات الأصل.

(٩) في ز (عنه) بدل (ثمة) واللفظة الأولى أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى، فيمكن تقدير الكلام (لأن ثمة فات الأصل، ولاخلف عنه). وفي ق، أ (ثم) بدل (ثمة) ، وإذا كان المذكور (ثمة) في الجملة السابقة فقوله: (ثمة) في الجملة هذه أولى، لتتوافق. أما إذا لم يذكر (ثمة) في الجملة السابقة فاللفظتان سواء .

(١٠) سقطت من الأصل، أ والأولى إثباتها لتأكيد المراد من الجملة.

(١١) في ش (تذكر) بدل (ذكر) ويؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) وفي ز (رجل تذكر الفائتة في أثنا الصلاة الوقتية) بدل (المصلي إذا ذكر فائتة في وقتيه) والمعنى واحد.

أصلاً.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: بطلت فريضته[1] وبقيت نفلاً[2].

وعلى هذا الخلاف: إذا طلعت الشمس وهو في الفجر[3]، وعلى هذا: إذا خرج وقت الجمعة، وهو في الجمعة.

له: أنه شرع فيها[4] على قصد أداء الفرض، فإذا فسدت الفريضة[5] لم تبق التحريمة لما انعقدت له، فتبطل بالضرورة[6].

لهما: أن المعارض[7] ينافي صفة الفريضة[8]، لا أصل الصلاة، وليس من

---

(١) في أ ح (فرضيته)، وفي ش (فرضيتها) بدل (فريضته) والأنسب هنا (فريضته)؛ لأنها تناسب سياق الكلام.

(٢) انظر تبيين الحقائق وحاشية الشلبي جـ ١ ص ١٩١، وشرح الجامع الصغير للكنوي ص ٨٢، ومختصر الطحاوي ص ٢٩) وفي رواية أخرى عن أبي حنيفة أنه لا تجزئه عن النفل، وهو قول زفر (المبسوط جـ ٢ ص ٨٧).

وعند المالكية إذا تذكر صلاة يجب ترتيبها مع ما هو فيه فإن كلاً من الإمام والمنفرد يقطع ما هو فيه إن لم يركع، فإن ركع ركعة بسجدتيها شفعها نافلة وسلّم، وأما المأموم، فيتمادى مع إمامه، ويعيد غير المشاركة في الوقت استحباباً، أما إذا صلى ركعتين من المغرب أتمها، كما يكمل إذا صلى الثلاث من غيرها. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٣٠٢)

وعند الشافعية الترتيب مستحب وليس بواجب مستحق، ولذلك إذا تذكر لا تبطل صلاته. انظر (فتح الوهاب جـ ١ ص ٣١).

وعند الحنابلة يجب الترتيب سواء قلت أو كثرت، إلا إذا خشي فوات الحاضرة أو نسي الترتيب. (انظر الأنصاف جـ ١ ص ٤٤٣ ـ ٤٤٥).

(٣) قوله (وعلى هذا الخلاف إذا طلعت الشمس، وهو في الفجر) سقط من ز والإثبات هو الأولى، لزيادة التفصيل والبيان.

(٤) في ق، ح، أ (فيه) بدل (فيها) والصواب (فيها)؛ لأن المقصود به الصلاة وهي لفظ مؤنث.

(٥) في ش (الفرضية) بدل (الفريضة) ويؤديان معنى واحداً.

(٦) في ح، ش، أ (ضرورة) بدل (بالضرورة) والمعنى واحد. وفي ز (أن التحريمة انعقدت من المفترض، وقد بطل الفرض، فبطلت التحريمة التي انعقدت، لا حكماً، فتبطل ضرورة) بدل (أنه شرع فيها ... إلى ... فتبطل بالضرورة). والمعنى واحد.

(٧) في ق (العارض) بدل (المعارض)، والثانية أنسب هنا للمعنى.

(٨) في ز، أ (الفرضية) بدل (الفريضة) ويؤديان إلى معنى واحد.

ضرورة بطلان الوصف[1] بطلان الأصل؛ لأنه يتصور بدونه.

فينشأ من هذا أنه إذا قهقهه[2] لا ينتقض وضوءه، عنده، وينتقض عندهما. وإذا اقتدى به إنسان لايصح عنده، وعندهما: يصح، ويلزمه ما لزم بهذه التحريمة[3]، ولو أفسده، ما ينافي الصلاة؛ لزمه اقتداء الإمام عندهما. وعنده[4]: لا يلزمه[5].

٩٠ـ قال (محمد): إذا صلى أربع ركعات تطوعًا، وقرأ في إحدى الأوليين، وإحدى الأخريين؛ يجب عليه قضاء ركعتين.

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: يجب[6] قضاء أربع ركعات. ومحمد مر على أصله، وأبو يوسف مر على أصله ـ على ما ذكرنا في باب أبي يوسف[7].

وأبو حنيفة فرق بين ما إذا ترك القراءة في كلها، وبين ما إذا ترك في إحدى الأولين، وإحدى الأخرين.

ووجهه[8]؛ أن ترك القراءة ـ التى هي فرض ـ يوجب بطلان التحريمة ـ كما

---

(١) في ز، ح (صفة الفريضة) بدل (الوصف) وما في (ز، ح) يفسر ما في الأصل.

(٢) أي بعد التذكر؛ لأنه ليس في صلاة، والوضوء ينتقض عند الحنفية إذا قهقهة في الصلاة فقط.

(٣) من قوله (فينشأ من هذا ... إلى قوله ... مالزم بهذه التحريمة) سقط من ز، ش، والأولى إثباته لبيان ثمرة الخلاف بين محمد وصاحبيه؛ لأنه ليس في صلاة عنده ولا يصح الاقتداء إلا بالمصلي، أما عندهما فهو في صلاة لكنها نافلة، والاقتداء في النافلة يجوز.

(٤) في ق (عنده، وعندهما:)، بدل (عندهما، وعنده:)، والصواب الثانية؛ لأن عنده لا يترتب عليها شيء؛ لأنها تبطل أساسًا، أما عندهما فيترتب عليها ما يترتب على المصلي للنفل.

(٥) قوله: (ولو أفسده ... إلى ... لا يلزمه) سقط من ش، ز، ح، أ والإثبات أولى لبيان ثمرة الخلاف.

(٦) في ز، ق، ح، زيادة (يجب عليه) وهي زيادة توضح المعنى.

(٧) قوله (على ما ذكرنا في باب أبي يوسف) سقط من ز، والإثبات أولى؛ لأن هذه العبارة توضح المكان الذي ذكر فيه أصل أبي يوسف ومحمد. (انظر المسألة ٦٢).

(٨) في ش (وجهة الفرقة) بدل (ووجهه)، ويؤديان معنى واحدًا. وفي ز (ووجه الفرق) بدل (ووجهه) ويؤديان معنى واحدًا، إلا أن ما في (ز) صريح في بيان المراد.

انظر الأصل جـ ١ ص ١٦٠، والجامع الصغير ص ٧٦. وتبيين الحقائق جـ ١ ص ١٧٤

قال[1] محمد - إلا أن الفرض بيقين: القراءة[2] في ركعة واحدة، والقراءة فيما وراءها[3] مجتهد فيها[4]. [فإن][5] الحسن البصري قال. لا تفترض [القراءة][6] إلا في ركعة واحدة[7]، فإذا ترك القراءة أصلاً، فقد ترك الفرض بيقين، وإذا قرأ في البعض لم يترك الفرض بيقين.

٩١- قال (محمد): إذا تطوع بأربع ركعات[8]، ولم يقعد على رأس الثانية - فسدت عند محمد وزفر[9] - وهو القياس.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا تفسد وهو الاستحسان - بناء على أن القعدة[10] في كل شفع في[11] النوافل فرض عنده، وعندهما: لا[12].

ومختصر الطحاوي ص ٢٨، والكتاب مع شرحه اللباب للقدوري جـ ١ ص ٩٢، والبناية جـ ٢ ص ٥٥٤، وانظر المسألة (٦٢).

(١) في ح (كما قال) بدل (كما قاله) والمعنى واحد.

(٢) في ز زيادة (هو القراءة) وهي زيادة من شأنها تأكيد المعنى المقصود.

(٣) في ش (فيما وراءه) بدل (فيما وراءها)، والصواب اللفظة الثانية؛ لأنها تعني أن القراءة فيما وراء الركعة مجتهد فيها، ولذلك الضمير الدال على المؤنث هو الصواب.

(٤) في ز (ووجه الفرقة، وهو أن المبطل للتحريمة، ترك القراءة المفروضة بيقين، والقراءة في إحدى الركعتين فرض بيقين، أما القراءة في الركعة الثانية مجتهد فيها) بدل (ووجهه أن ترك ... إلى ... فيما وراءها مجتهد فيها) والعبارة الأولى توضح معنى العبارة الثانية.

(٥) في الأصل (كان) وهو خطأ؛ لأنه لا يناسب المعنى.

(٦) سقطت من الأصل، والإثبات أولى لإيضاح المعنى وفي ق، ح، أ (أن القراءة لا تفترض) بدل (لا تفترض القراءة) والمعنى واحد. ولم أجد هذا الأثر عن الحسن البصري.

(٧) في ز (يقول القراءة المفروضة في ركعة واحدة لا غير، فلم يوجد المبطل للتحريمة وهو ترك القراءة المفروضة بيقين لأن ثمة وجد المبطل) بدل (قال: لا تفترض القراءة ... إلى ... ركعة واحدة) والعبارة الأولى تفسر الثانية.

(٨) في ز (إذا صلى أربع ركعات تطوعًا) بدل (إذا تطوع بأربع ركعات) والمعنى واحد.

(٩) في ز (فسدت صلاته وهو قول زفر) بدل (فسدت صلاته عند محمد وزفر) والأفضل العبارة الأولى؛ لأن القول لمحمد، وبعد ذلك بيان أن هذا هو رأى زفر.

(١٠) في ز (القعود) بدل (القعدة) والمعنى واحد.

(١١) في ك (من) بدل (في) ويؤديان معنى واحدًا هنا.

(١٢) قال في الأصل: «قلت أرأيت رجلاً افتتح التطوع، فصلى أربع ركعات، ولم يقعد في

لـه: أن كل شَفْع من النفل صلاة على حدة، بدليل أنه لا يتعلق جوازه بغيره، والقعدة[1] في كل صلاة فرض.

لـهما: أن الفرض هو القعدة في آخره الصلاة، كما في الظهر ونحوها[2]، والأربع إذا أديت بتحريمتين كانتا صلاتين، فيفترض فيهما قعدتان[3].

الثانية؟ قال: يجزيه، وعليه سجدتا السهو إن كان فعل ذلك ناسيًا. قلت: لم؟ أليس قد افسدت الأوليين حين لم يقعد فيهما؟ قال: أما في القياس فقد أفسدتهما، ولكن أدع القياس، واستحسن، فأجعلهما بمنزلة الفريضة، ألا ترى لو أن رجلاً صلى الظهر، ولم يقعد في الثانية، وقعد في الرابعة، وتشهد؛ أن صلاته تامة، وعليه سجدتا سهو؟ فكذلك هذا» (جـ ١ ص ١٨٨) ولكنه لم يذكر الخلاف. وقد ذكر هذا الخلاف في المبسوط جـ ٢ ص ٨٣. والبدائع جـ ١ ص ٧٢٨. وعند المالكية الجلوس الأول، والجلوس الثاني، الزائد منه على قدر السلام سنة. (شرح الخرشي على مختصر خليل، وشرحه حاشية العدوي جـ ١ ص ٢٧٦) . والتشهد عند المالكية سواء كان الأول أو الأخير سنة (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٠٤) .

وعند الشافعية في النوافل أربعة أوجه ذكرها النووي في المجموع: الصحيح من المذهب أنه يجوز له التشهد في كل ركعتين وإن كثرت التشهدات، ويتشهد في الأخيرة، وله أن يقتصر على تشهد في آخره، وله أن يتشهد في كل أربع أو ثلاث، أو ست، أو غير ذلك، ولا يجوز أن يتشهد في كل ركعة. والثاني: لا يجوز الزيادة على تشهدين بحال في الصلاة الواحدة، ولا يجوز أن يكون بين التشهدين أكثر من ركعتين. والثالث: أن لا يجلس إلا في الأخيرة. والرابع: يجوز التشهد في كل ركعتين وفي ركعة. ثم قال النووي: لا خلاف في جواز الاقتصار على تشهد في آخر الصلاة. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٥٠٠) وعند الحنابلة الأولى كون التطوع بالأربع بتشهدين كصلاة الظهر. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ص ١ ص ٢٣٤) .

(١) في ز زيادة (والقعدة الأخيرة) وهي زيادة مطلوبة لتحديد القعدة المقصودة أنها فرض، وليس هناك فرض إلا القعدة الأخيرة، ولذلك محمد يعتبر القعدة في الشفع الأول كأنها قعدة أخيرة؛ لأنها صلاة على حدة.

(٢) في ح، ك، أ زيادة (والأربع إذا أديت بتحريمة واحدة، كانت صلاة واحدة، فيفترض فيها قعدة واحدة) وهي زيادة فيها تفصيل للحكم.

(٣) في ز (أن كل شفع من النفل إنما يكون صلاة على حدة إذا أديت بتحريمتين، أما إذا أديت بتحريمة واحدة، كان الكل صلاة واحدة، فيفترض في الكل قعدة واحدة، فيكتفي بقعدة واحدة كما في الظهر ونحوها) بدل (أن الفرض هو القعدة .. إلى .. فيفترض فيهما قعدتان) والعبارة الأولى تفسر العبارة الثانية.

٩٢ـ قال (محمد): سنة الفجر إذا فاتت[١] بدون الفرض[٢]، فطلعت الشمس[٣]، أحب إليّ أن يقضيها إذا ارتفعت الشمس[٤].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا يقضيها[٥].

لـه: ما رواه[٦] أبو هريرة عن النبي - ﷺ - قال: «من فاتته ركعتا الفجر، فليقضيهما»[٧].

---

(١) في ز (إذا فاتت سنة الفجر) بدل (سنة الفجر إذا فاتت) والمعنى واحد.

(٢) في ز (الفجر) بدل (الفرض)، والمعنى واحد؛ لأن المقصود به في الأولى فرض الفجر، والثانية الفرض في الفجر.

(٣) (فطلعت الشمس) سقطت من ز، والصواب إسقاطها؛ لأنها تبدل المعنى، إذ يفهم منها إذ وجدت: أن القضاء قبل أن تطلع الشمس لسنة الفجر جائز، ولكن إذا طلعت الشمس لا يصلي إلا حين ترتفع، بينما الصواب أن عند الحنفية لا يقضي سنة الفجر بعد صلاة الفجر إلا بعد طلوع الشمس وارتفاعها؛ لأنه يبقى نفلاً مطلقًا وهو مكروه بعد الصبح وحتى بعد طلوع الشمس لا يقضيها عند أبي حنيفة و أبي يوسف ويقضيها عند محمد. (انظر البناية جـ ٢ ص ٦١٠، الجامع الصغير ص ٧٠).

(٤) في ز (إذا طلعت الشمس وارتفعت) بدل (إذا ارتفعت الشمس) والمعنى واحد.

(٥) انظر الأصل جـ ١ ص ١٦٦، ١٦٧، ص ١٦١، وذكر الخلاف في الجامع الصغير ص ٧٠، وانظر البناية جـ ٢ ص ٦١١، وفيها ذكر الخلاف بين محمد وصاحبيه.

وقال البابرتي: قيل لا خلاف بينهم في الحقيقة، لأنهما يقولان: ليس عليه القضاء، وإن فعل فلا بأس به، ومحمد يقول: أحب إلي أن يقضي، وإن لم يفعل فلا شي عليه. (انظر العناية شرح الهداية بهامش فتح القدير جـ ١ ص ٤١٧).

وعند المالكية لا يجوز قضاء شيء من الصلوات غير الفرائض، إلا ركعتي الفجر فإنها تقضى بعد طلوع الشمس. (الخرشي وشرحه حاشية العدوى جـ ٢ ص ١٦).

وعند الشافعية يستحب قضاء النوافل الراتبة وتقضى سنة الفجر بعدها. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٤٩٣) (فتح الوهاب جـ ١ ص ٥٨١)، وعند الحنابلة: يسن له قضاء السنن الرواتب إذا فاته شيء منها، وأما سنة الفجر إذا صلاها بعد الفرض وقبل خروج وقت الفرض في الفجر كانت قضاء عنها. (الإنصاف جـ ١ ص ١٧٩) وقال في المغني: «فأما قضاء سنة الفجر فجائز بعدها، إلا أن أحمد اختار أن يقضيهما من الضحى وقال: إن صلاهما بعد الفجر أجزأ، وأما أنا فأختار ذلك، وقال عطاء وابن جريج، والشعبي يقضيهما بعدها» (جـ ٢ ص ١٢٠).

(٦) في ك، أ، ق (ماروى) بدل (مارواه) والمعنى واحد.

(٧) رواه الترمذي بلفظ: «من لم يصل ركعتي الفجر فليصلهما بعد ما تطلع الشمس».

لهما: أنها سنة فاتت عن وقتها [فلا تقضى][1] كسائر السنن، ولأن السنة ما فعل رسول الله - ﷺ - وأنه[2] ما فعل سنة الفجر إلا تبعًا للفجر، إما أداءً[3] - كما في سائر الصلوات[4] - أو قضاءً - كما[5] في صبيحة ليلة التعريس[6] - وما روى من الحديث محمول على ما إذا فاتت مع الفرض.

أبواب الصلاة، باب ماجاء فمن تفوته الركعتان قبل الفجر رقم ٤٢٣، جـ ١ ص ٢٨٧.

وأبو داود بلفظ: «فقال الرجل: إني لم أكن صليت الركعتين اللتين قبلهما، فصليتهما الآن ...» الحديث. في كتاب الصلاة باب من فاتته ركعتا الفجر متى يقضيهما، رقم ١٢٦٧، جـ ٢ ٢٢. والبيهقي بلفظ: «من لم يصل ركعتي الغداة، فليصل إذا طلعت الشمس». وبلفظ. «من لم يصل ركعتي الفجر حتى تطلع الشمس فليصلهما». في كتاب الصلاة، باب من أجاز قضاءهما بعد طلوع الشمس إلى أن تقام الظهر جـ ٢ ص ٤٨٣، ٤٨٤. وقال النووي: إسناده جيد (المجموع جـ ٣ ص ٤٩١) .

والحاكم في المستدرك بلفظ: «من لم يصل ركعتي الفجر حتى تطلع الشمس فليصلهما» وبألفاظ أخرى ؛: في كتاب الصلاة، باب قضاء سنة الفجر بعد طلوع الشمس جـ ١ص ٢٧٤، ٢٧٥. وابن أبي شيبة في مصنفة بلفظ: « إني لم أكن صليت الركعتين اللتين صليتهما، فصليتهما الآن، فسكت». في كتاب الصلاة، باب في ركعتي الفجر إذا فاتته، جـ ٢ ص ٢٥٤.

(١) سقط من الأصل، والأولى إثباته؛ لأن المعنى لايستقيم بدونه.

(٢) في ز (والنبي) بدل (وأنه) ويؤديان معنى واحدًا.

(٣) في ز زيادة (في الوقت) وهي زيادة مؤكدة للمعنى.

(٤) (كما في سائر الصلوات) سقطت من ز والأفضل إثباتها تأكيدًا للمعنى. وفي ش، ك (الأوقات) بدل (الصلوات) والمعنى واحد.

(٥) (كما) سقطت من ح، أ، والأفضل إثباتها لمناسبة سياق الكلام.

(٦) رواه مسلم عن أبي هريرة قال: «عَرَّسنا مع النبي ﷺ فلم نستيقظ حتى طلعت الشمس، فقال النبي ﷺ : ليأخذ كل رجل برأس راحلته، فإن هذا منزل حضرنا فيه الشيطان. قال: ففعلنا، ثم دعا بالماء فتوضأ، ثم صلى سجدتين، ثم أقيمت الصلاة، فصلى الغداة» والتعريس في آخر الليل. وليلة التعريس كانت حين قَفَلَ النبي ﷺ من غزوة خيبر (كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها، حديث رقم ٣٠٩، ٣١٠، ٣١١، جـ ١ ص ٤٧١).

والنسائي بنفس اللفظ في كتاب المواقيت، باب كيف يقضي الفائت من الصلاة؟ عن أبي هريرة حديث رقم ٦٢٣، وعن ابن عباس بلفظ آخر برقم ٦٢٥، جـ ١ ص ٢٩٨، ٢٩٩.

٩٣ـ قال (محمد): يطيل القراءة في الركعة الاولى على الثانية في سائر الصلوات وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: يسوي، إلا في الفجر[١].

لـه: ماروى أبو قَتَـادَة: أن[٢] النبي - ﷺ - كان يطيل الركعة[٣] الأولى على الثانية[٤]

ورواه البيهقي عن عمران بن الحصين، وعن أبي هريرة، وعن عبدالله بن مسعود في كتاب الصلاة، باب لا تفريط على من نام عن صلاة أو نسيها حتى ذهب وقتها، وعليه قضاؤها إذا ذكرها، لا كفارة لها إلا ذلك، (جـ ٢ ص ٢١٦، ٢١٧، ٢١٨).

(١) انظر الجامع الصغير ص ٧٤، وفيه: قال محمد: أحب إليّ أن يطول الركعة الأولى على الثانية في الصلوات كلها. (وانظر البناية حـ ٢ ص ٢٨٦)، (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٤٥). وعند المالكية، والشافعية، والحنابلة يستحب إطالة الركعة الأولى من كل صلاة على الثانية، ولكن بلا مبالغة في الإطالة، وحددها بعض فقهاء المالكية بالربع، أو أقل منه. (انظر المغني جـ ١ص ٥٧٢، وشرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ١ص ٢١١، وحاشية الشرقاوي جـ ١ ص ٢٠٤). وفي ش، ز، ك، ق زيادة (خاصة) وهي للتأكيد

(٢) في ز (عن) بدل (أن) والصواب هو (أن) لأنها تناسب سياق الكلام.

(٣) في ز زيادة (القراءة في الركعة)، والوارد في النصوص كما عثرت عليه يطيل في الركعة، وليس في القراءة، ومن المعلوم أن أطالة الركعة يعني إطالة القراءة.

(٤) في ز (غيرهما) بدل (الثانية) ويؤديان إلى معنى واحد. والحديث رواه البخاري بلفظ: «كان يقرأ في الظهر في الأوليين بأم الكتاب وسورتين ... إلى قوله ... ويطول في الركعة الأولى ما يطول في الركعة الثانية، وهكذا في العصر، وهكذا في الصبح» حديث رقم ٧٧٦ في كتاب الأذان، باب يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب جـ ٢ ص ٢٦٠. وبلفظ: «يطول في الركعة الأولى من صلاة الظهر، ويقصر في الثانية ...» الحديث رقم ٧٧٩ جـ ١ ص ٢٦٢.

ومسلم: بلفظ: «كان يطول الركعة الأولى من الظهر، ويقصر الثانية، وكذلك في الصبح» حديث رقم ١٥٤، جـ ١ ص ٣٣٣. في كتاب الصلاة، باب القراءة في الظهر والعصر، وأبو داود بلفظ «كان يطول الركعة الأولى من الظهر ويقصر الثانية». وبلفظ. «كان يطول في الركعة الأولى ما يطول في الثانية» في كتاب الصلاة حديث رقم ٧٩٨، ٧٩٩ جـ ١ ص ٢١٢.

والنسائي: بلفظ: «يطول في الأولى ويقصر في الثانية ...» وبلفظ: «كان يطيل أول ركعة من صلاة الظهر» كتاب الافتتاح، باب تطويل القيام في الركعة الأولى من صلاة الظهر، وباب تقصير القيام في الركعة الثانية من الظهر، حديث رقم ٩٧٣، ٩٧٤، ٩٧٦، جـ ٢ ص ١٦٤، ١٦٥.

في الصلوات[١].

لـهما: أنهما مستويان[٢] في استحقاق القراءة، لكون كل واحدة منها صلاة، فيستويان في قدر القراءة[٣] وما روي من الحديث معناه[٤]: أنه كان يطيل الركعة الأولى بالثناء، والتعوذ، والتسمية.

وقياسه[٥] على الفجر لا يصح، لأنه وقت نوم وغفلة فَشُرِعَ[٦] وذلك بخلاف الأصل، ليدرك الناس ثواب تكبيرة الافتتاح.

٩٤- قال (محمد): سلام من[٧] عليه سجود[٨] السهو لا يخرجه عن الصلاة[٩] أصلاً - وهو قول زفر -

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: يخرجه خروجًا موقوفًا، إن عاد إلى السجود[١٠] يعود إلى حرمة الصلاة، وإلا فلا[١١].

لـه: أنه لو أخرجه لم يعد إليها إلا بتحريمة على حدة [١٢]، فيمتنع بناء سجود السهو عليه.

---

(١) في ش، ز، ح، أ زيادة (ولأنا أجمعنا على أنه يطيل في الفجر، فكذا في سائر الصلوات) وهذه الزيادة فيها تفصيل للحكم، وفي ح، ك زيادة أيضًا (كلها) وهي زيادة مؤكدة.

(٢) في ز (استويا) بدل (مستويان) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ز زيادة (لأن الركعة الثانية في كونه صلاة كالأولى) وهي زيادة فيها تفصيل يؤدي إلى وضوح المعنى.

(٤) في ز (قلنا تأويله) بدل (معناه) ويؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ز (بخلاف صلاة الفجر) بدل (وقياسه على الفجر لا يصح) والعبارة الأولى توضح المراد من العبارة الثانية.

(٦) في ش (فيشرع) بدل (فشرع) ، والثانية هي الصواب؛ لأن المشروعية حدثت في الماضي.

(٧) في ش زيادة (من كان) ولا أثر لها في المعنى.

(٨) في ز (سجدة) بدل (سجود) ، والصحيح (سجود) ؛ لأن قوله سجدة يدل على واحدة، والسجود المتعارف فيه أنه اثنتان بينهما جلسة.

(٩) في ز زيادة (حرمة الصلاة) ولا أثر لها في تغيير المعنى .

(١٠) في ز (السجدة) بدل (السجود) ، والأولى السجود، لما سبق في الفقرة (٥) .

(١١) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٣٢، والجامع الصغير ص ٨١، وبدائع الصنائع ج ١ ص ٤٦٣.

(١٢) في ز (أن السلام لو كان مخرجًا له عن التحريمة، لا تعود التحريمة إلا بتحريمة مبتدأة، فيفوت إمكان التدارك بالسجدة) بدل (أنه لو أخرجه، لم يعد إليها إلا بتحريمة على حدة) والأولى تفسر معنى الثانية.

لهما: أن السَّلامَ مُحَلِّلٌ[1] في موضعه، فَيَعْملُ عمله، إلا أنه يتوقف[2] لحاجته إلى جبر نقصان الصلاة بالسجدة، فإذا سجد[3] تحققت الحاجة فيعود، وإلا فلا[4].

وثمرة الاختلاف[5] في مواضع:

منها: إذا اقتدى به غيره[6] بعد السلام، وقبل سجود السهو، عنده: يصح مطلقًا، وعندهما: إن عاد إلى السجود[7] يصح، وإلا فلا.

ومنها: إذا نوى الإقامة - في هذه الحالة - عنده ينقلب فرضه أربعًا، وعندهما: لا. ومنها: إذا قهقه - في هذه الحالة - عنده: تنتقض

---

(١) في ز زيادة (متمم ومحلل) ولا أثر لها في المعنى.

(٢) في ك (أن السلام محلل في وضعه، فيعمل عمله، إلا أنه لمحل النقص بالسجود يتوقف) بدل (أن السلام محلل في موضعه فيعمل عمله، إلا أنه يتوقف) والعبارة الثانية أولى؛ لأنها أسلم في التركيب.

(٣) في ز (أن السلام محلل في وضعه فيوجب التحلل، إلا أن الشرع أخرجه من أن يكون محللا باعتبار الحاجة، والحاجة تندفع بالخروج على سبيل التوقف، فإن عاد إلى السجدة تحققت) بدل (أن السلام محلل ... إلى ... فإذا سجد تحققت) والعبارتان توضح كل منهما الأخرى.

(٤) في ش (أن السلام محلل في موضعه، فيعمل عمله إلا أنه محل النقص بالسجود، لحاجته إلى جبر النقصان للصلاة بالسجدة) بدل (أن السلام محلل ... إلى ... وإلا فلا) وكلام (ش) ناقص لا يؤدي إلى المعنى.

قال في البدائع معللاً رأي أبي حنيفة وأبي يوسف: «أن السلام جعل محللا في الشرع، قال النبي ﷺ «وتحليلها التسليم» والتحليل: ما يحصل به التحلل، ولأنه خطاب للقوم فكان من كلام الناس، وأنه مناف للصلاة، غير أن الشرع أبطل عمله في هذه الحالة، لحاجة المصلي إلى جبر النقصان، ولا يجز إلا عند وجود الجابر في التحريمة، ليلتحق الجابر بسبب التحريمة لمحل النقصان فينجبر النقصان، فنفينا التحريمة مع وجود المنافي له لهذه الضرورة، فإن اشتغل بسجدتي السهو، وصح اشتغاله بهما؛ تحققت الضرورة إلى بقاء التحريمة، فبقيت، وإن لم يشتغل؛ لم تتحقق الضرورة، فيعمل السلام في الإخراج عن الصلاة، وإبطال التحريمة عمله» جـ ١ ص ٤٦٤.

(٥) في ك، زيادة (تظهر) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) في ز (إذا اقتدى به إنسان) بدل (إذا اقتدى به غيره) والمعنى واحد.

(٧) في ز (السجدة) بدل (السجود) والصواب (السجود)؛ لأننا نقول: سجود السهو، ولا نقول: سجدة السهو.

طهارته[1]. وعندهما: لا تنتقض[2].

٩٥ـ قال (محمد): سلام الإمام في آخر الصلاة يخرج المقتدي عن الصلاة.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا يخرجه[3].

لـه: أن المقتدي تبع للإمام[4]، وصلاته بناء على صلاة الإمام. فما[5] يخرج الإمام عن الصلاة، يخرج المقتدي[6] ـ ضرورة ـ كالحدث العمد، والقهقهة.

لـهما: أن سلام الإمام يوجب تمام صلاته، وتمام صلاة الإمام، لا[7] يوجب تمام صلاة المقتدي، بدليل أنه لو كان مسبوقًا[8]؛ كان عليه أن يتم صلاته[9] ثم

---

(١) في ش (وضوءه) بدل (طهارته) والمعنى واحد، وفي ز (تنتقض طهارته عنده) بدل (عنده تنتقض طهارته) والمعنى واحد.

(٢) (تنتقض) سقطت من ح، أ، ز، ط، ك وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ز، ح، ك، ق، أ (لا يخرج) بدل (لا يخرجه) والأفضل اللفظة الثانية؛ لأنها تشتمل على الضمير الدال على المقتدي. قال في المبسوط: في نوادر الصلاة. قيل هذا قول محمد، وأما عند أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما الله تعالى فالمقتدي إنما يصير خارجًا من الصلاة بسلام نفسه، وإذا ضحك قبل أن يسلم كان عليه الوضوء؛ لأن كل ذكر يكون المقتدي فيه تبعا لإمامه، لم يأت به المقتدي أصلاً، كالقراءة، ولأن التحليل معتبر بالتحريم، فكما لا يصير المقتدي شارعًا بتكبير الإمام لا يصير خارجًا من الصلاة بتسليم الإمام، ومحمد رحمه الله يقول: هو تبع للإمام في الصلاة، فلو بقي بعد خروج الإمام في حرمة لصلاة، بقي مقصودًا وفيما يكون هو تبعًا لا يكون مقصودًا، (المبسوط جـ ٢ ص ٩٣، وانظر أيضًا البناية جـ ٢ ص ٢٦٣).

(٤) في أ زيادة (تبع الإمام للإمام) وهي زيادة لا معنى لها.

(٥) في ق (فكما) بدل (فما) والصحيح (فما) ؛ لأن الجملة بعد (فما) شرط في وقوع الجملة التي بعدها.

(٦) في ز (فإذا أخرج الأصل وهو الإمام فيخرج التبع وهو المقتدي) بدل (فما يخرج الإمام عن الصلاة يخرج المقتدي) والجملتان تؤديان معنى واحدًا، إلا أن ما في (ز) أوضح، وأسهل عبارة.

(٧) (لا) سقطت من (ح) ، وهو وهم من الناسخ؛ لأن الحكم يختل بدونها.

(٨) في ش زيادة (خلفه مسبوقًا) وهي زيادة لا أثر لها في المعنى.

(٩) من قوله (وتمام صلاة إمام ... إلى ... أن يتم صلاته) سقط من (ك) والصواب إثباته؛ لأن المعنى لا يكتمل بدونه.

يخرجه[1].

فتمام صلاة كل واحد[2] بفعله، لا بفعل غيره، بخلاف القهقهة، والحدث العمد[3]؛ لأنه قاطع[4]، فيقطع صلاته[5] وصلاة المقتدي، ولهذا لو[6] كان خَلْفَهُ مسبوقٌ[7] يقطع صلاته عند أبي حنيفة[8].

٩٦ـ قال (محمد): إذا كان في السفر ومعه ثوب نجس[9]؛ يصلي فيه قائمًا ـ يركع ويسجد[10] ـ ولا يصلي عاريًا[11] بإيماء.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: إن شاء صلى[12] قائمًا ـ راكعًا[13] وساجدًا، وإن

---

(١) في ق، ش، ز، ح، أ (يخرج) بدل (يخرجه) والأفضل اللفظة الأولى؛ لأنه لا حاجة للضمير هنا.

(٢) في ش (أحد) بدل (واحد) ويؤديان معنى واحدًا. وفي ز زيادة (واحد منهما) ولا تأثير لها في المعنى، إلا أنها تخصص المقصود، وهو الإمام والمأموم.

(٣) في ز (الحدث العمد والقهقهة) بدل (القهقهة والحدث العمد) والمعنى واحد.

(٤) في ط زيادة (وليس بمتمم) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) (صلاته) سقطت من ح، ز، ك، ق، ط، أ والإثبات هو الصحيح؛ لأن القهقهة تقطع صلاة الإمام والمقتدي.

(٦) في ق (إذا) بدل (لو) ويؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ز، ح (مسبوقًا) بدل (مسبوق)، والصحيح (مسبوق)؛ لأنها اسم كان مؤخر ولذلك الرفع هو الصواب وليس النصب.

(٨) في ط زيادة (وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا ضحك المقتدي بعد سلام الإمام، قبل سلامه لا تنتقض عند محمد، خلافًا لهما) والأفضل إثباتها لمعرفة ما يتعلق بالمسألة من أحكام أخرى.

(٩) في ز، ح، ك، أ زيادة (كله نجس) والصواب إثباتها؛ لأن عند الحنفية إذا كان في الثوب أكثر من قدر الدرهم، أو قدر نصفه (أي نصف الثوب) فإنه يصلي فيه بلاخلاف بينهم، أما إذا كان كله ففيه الخلاف. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٩٣، ١٩٤).

(١٠) في ز (راكعًا وساجدًا)، وفي ك، ط (بركوع، وسجود) بدل (يركع ويسجد) والألفاظ كلها تؤدي معنى واحدًا.

(١١) في ز، ك (عريانًا) بدل (عاريًا) وفي ز زيادة (فيه) وهي زيادة لا معنى لها.

(١٢) في ز (يصلي) بدل (صلى) والمعنى واحد، وفي ك، ق، ط، زيادة (صلى فيه) وهي زيادة من شأنها توضيح المعنى.

(١٣) في ز، ك (وراكعًا) بدل (راكعًا) والأفضل زيادة الواو؛ لأنها تعطف الركوع والسجود على القيام، وعدم وجود الواو يوحي بأن الركوع والسجود تابعة للقيام.

شاء صلى عاريًا[1]، بالإيماء[2].

لـه: أن فيما قلته[3] ترك فرض واحد ـ وهو إزالة النجاسة ـ وفيما قلتم ترك فروض ـ وهي: ستر العورة، والقيام، والركوع والسجود ـ وترك[4] فرض واحد أسهل من ترك الفروض[5].

لـهما: أن ابتلي بين بليتين[6]، فيختار أيهما شاء، كالعاري الذي لا يجد ثوبًا؛ يتخير بين أن يتستر فيها، ويصلي[7] بإيماء، وبين أن ينكشف، فيتم القيام، والركوع، والسجود.

وقوله: هذا[8] ترك فرض[9] واحد، وذلك ترك فروض، قلنا: نعم، ولكن كل واحد[10] منهما في حق فساد الصلاة على السواء[11] ـ وهو المعتبر في

---

(١) في ز، ك (عريانا) بدل (عاريًا) والمعنى واحد.

(٢) انظر (الأصل جـ ١ ص ١٩٣، ١٩٤. وانظر البناية جـ ٢ ص ٧٦، وانظر فتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ٢٢٩).

وعند المالكية يصلي بالثوب النجس إذا لم يجد غيره، والثوب المتنجس أولى من الثوب النجس ،كجلد الخنزير والكلب ونحوه، ولا يعيد الصلاة. (انظر الخرشي وحاشية العدوي جـ ١ ص ٢٤٥).

وعند الشافعية يصلي عريانًا إذا كان على ثوبه نجاسة غير معفو عنها، ولم يجد ماء يغسلها به، ولا يعيد، وبه قال أبو ثور. (انظر المجموع جـ ٢ ص ١٣٧).

وعند الحنابلة إذا لم يجد إلا ثوبًا نجسًا صلى فيه وأعاد. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤٦٠، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٤٥).

(٣) في ز (أن في هذا) بدل (أن فيما قلته)، والأفضل اللفظ الثاني؛ لأنه يوافق سياق الكلام الذي يأتي بعده.

(٤) في ز زيادة (ولا شك بأن ترك) وهي زيادة لا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ش، أ ،ح، ك، ق (فروض) بدل (الفروض) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز (ببليتين) بدل (بين بليتين) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ط (فيصلي) بدل (ويصلي) والمعنى واحد.

(٨) في ز زيادة (في هذا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٩) في ز (فروض) بدل (فرض) والثانية هي الصحيح؛ لأنها ميزت بعدها بكلمة (واحد).

(١٠) في ق (حال) بدل (واحد)، والتعبير بإحدى هاتين اللفظتين صحيح؛ لأن حالة ترك فرض تبطل الصلاة، وحالة ترك فروض تبطل الصلاة، وترك فرض، وترك فروض واحد.

(١١) في ز (سواء) بدل (على السواء) ويؤديان معنى واحدًا.

الباب[1].

٩٧- قال (محمد): الفيل نجس العين، فلا[2] يجوز بيع عظمه، ولا الانتفاع بشيء منه[3].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: ليس نجس العين، يباع عظمه وينتفع به[4].

لـه: إنه بمنزلة الخنزير[5] في حق تناول اللحم وغيره، فكان نجس العين، كالخنزير.

لـهما: أنه منتفع به حقيقة، فكان[6] منتفعًا به شرعًا، اعتبارًا بسائر السباع - هذا هو الأصل - إلا إذا قام الدليل بخلافة كالخنزير[7].

٩٨- قال (محمد): إذا كان المسجد[8] ملآنًا من القوم، والصفوف متصلة به خارج[9] المسجد، والإمام سبقه الحدث[10]، فانصرف ليتوضأ، فخرج من

(١) (في الباب) سقط من ز، والإثبات أولى لإيضاح المعنى.

(٢) في ز (لا) بدل (فلا) ، ويؤديان معنى واحدًا.

(٣) قوله (ولا الانتفاع بشي منه) سقط من ح، والإثبات أولى إكمالاً للحكم.

(٤) قال في فتح القدير: والفيل كالخنزير نجس العين عند محمد، فيكون حُكْمُه، وعند أبي حنيفة وأبي يوسف: هو كسائر السباع نجس السؤر واللحم، لا العين، فيجوز بيع عظمه والانتفاع به في الحمل والمقاتلة الركوب، فكان كالكلب يجوز الانتفاع به ، فقيل وروى أن النبي ﷺ اشترى لفاطمة سوارين من عاج، وظهر استعمال الناس له من غير نكير، ومنهم من حكى إجماع العلماء على جواز بيعه، وفي البخاري قال الزهري في عظام الميتة، نحو الفيل، وغيره: أدركت ناسًا من سلف العلماء، يمتشطون بها، ويدهنون بها، لا يرون بأسًا، وقال ابن سيرين وإبراهيم: لا باس بتجارة العاج. (فتح القدير جـ ٦ ص ٦٤) وقال في العناية والكفاية: بيع عظمه إنما يجوز إذا لم تكن عليه دسومة، أما إذا كانت؛ فهو نجس، فلا يجوز بيعه. (جـ ٦ ص ٦٤) .

(٥) في ز (كالخنزير) بدل (بمنزلة الخنزير) ومعناهما واحد.

(٦) في ز (فيجب أن يكون) بدل (فكان) ويؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ز (كما في حق الخنزير) بدل (كالخنزير) والمعنى واحد، وفي ز زيادة (ومن ادعى قيام الدليل ههنا يحتاج إلى دليل) وهذه الزيادة تؤدي إلى اكتمال الحجة.

(٨) في ز (المسجد إذا كان) بدل (إذا كان المسجد) والمعنى واحد.

(٩) في ف زيادة (من خارج) ولا معنى لها.

(١٠) في ز (فأحدث الإمام) بدل (الإمام سبقه الحدث) ، ويؤديان معنى واحدًا.

المسجد واستخلف رجلا ممن[1] كان خارج المسجد ـ جار[2].

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يجوز[3]، وفسدت صلاة الكل[4].

له: أن هذا الصف أخذ حكم المسجد بدليل صحة الاقتداء بمن هو[5] في المسجد[6]، فصار كاستخلافه لمن[7] في المسجد[8].

لهما: أنه إذا خرج من المسجد؛ لم يبق في موضع الإمامة، فلم يكن[9] له حق الاستخلاف، فإذا فعل[10]؛ فسدت صلاته، وصلاة القوم[11]؛

---

(١) (ممن) سقطت من ك، ط، وإثباتها وعدمه لا يؤثر في تغيير الحكم.

(٢) في ز زيادة (جاز الاستخلاف) وهي زيادة تعطي الحكم تفصيلاً ووضوحًا.

(٣) (لا يجوز) سقطت من ك، ط، ، والإثبات أفضل، لتوضيح الحكم.

(٤) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٩٠، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ١٤٧. والأصل عند الحنفية أن الإمام إذا خرج من المسجد ولم يستخلف عليهم واحدًا بطلت صلاة القوم ، وعليهم أن يستقبلوا الصلاة. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٧٩) وأما عند المالكية إذا خرج الإمام ولم يستخلف عليهم أحدًا ندب لهم الاستخلاف، ولهم أن يصلوا أفذاذًا، ولا ينتظرون حتى يعود إليهم. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٥٠) ، والصحيح من مذهب الشافعية أن الصلاة تبطل بسبق الحدث. (انظر المجموع جـ ٤ ص ٤) وكذا الاستخلاف فيه قولان، الصحيح: أنه يجوز الاستخلاف لحديث عائشة الذي رواه البخاري ومسلم. ولم ينص على هذه المسألة عند الشافعية (انظر المجموع جـ ٤ ص ١٢٤) .

وعند الحنابلة تبطل صلاة المأموم إذا بطلت صلاة الإمام على الصحيح من المذهب، وصلاة الإمام تبطل إذا سبقه الحدث، ولذلك لا يصح الاستخلاف إن سبقه الحدث، ويصح الاستخلاف إذا مرض الإمام، أو خاف أو حصر عن قول واجب. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٧٠، والإنصاف جـ ٢ ص ٣٢، ٣٣) .

(٥) (هو) سقطت من ك، ق، أ وسقوطها وإثباتهالا يؤثر في المعنى.

(٦) في ز (أن مكان الصلاة متحد بدليل جواز الاقتداء) بدل (أن هذا الصف أخذ حكم المسجد بدليل صحة الاقتداء بمن هو في المسجد) والعبارتان تفسر كل منهما الأخرى.

(٧) في ح، أ، ط، ز (من) وفي ق (بمن) بدل (لمن) ، والأفضل (لمن) ؛ لأنها أنسب لسياق المعنى هنا أما (بمن) فلا تصح؛ لأنها لا توافق سياق المعنى.

(٨) في ز زيادة (فصار استخلافه، كاستخلاف من في المسجد) .

(٩) في ز (لم يبق) بدل (لم يكن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ز (استخلف) بدل (فعل) واللفظة الأولى أفضل؛ لانها تصرح بالحدث المقصود، وهو الاستخلاف.

(١١) في ق، ك زيادة (وفسدت صلاة القوم) ، ولا حاجة لها؛ لأن العطف يكفي. وفي ش

لخلو[1] مكان إمامهم[2] عن الإمامة[3]، وأما جواز اقتدائهم ليس لاتحاد المكان [بل][4] لانعدام الحائل، وجواز[5] الاستخلاف يعتمد اتحاد المكان[6]، ولم يوجد.

٩٩- قال (محمد): المسافر إذا صلى الظهر ركعتين، ولم يقرأ فيهما[7]، ثم نوى الإقامة[8]؛ فسدت صلاته، ولا تجوز بالقراءة في الأخريين .

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يصير[9] فرضه أربعًا، فيقرأ في الأخريين وتجوز صلاته[10].

له: أن التحريمة قد بطلت بترك القراءة في الأوليين.

لهما: أنها لم تبطل، لما مر قبل[11] هذا[12].

١٠٠- قال (محمد): المقتدي إذا قرأ آية السجدة خلف الإمام، فسمعها الإمام

(وصلاتهم) بدل (وصلاة القوم) والثانية أفضل؛ لأنها تصرح، والاسم فيها ظاهر، أما في الأولى فالاسم مضمر، والاسم الظاهر أفضل من المضمر.

(1) في ح، ق، (لخلاء) بدل (لخلو) ، واللفظتان سواء في إعطاء المعنى؛ لأنهما مصدر الفعل (خلا) انظر (لسان العرب جـ ١٤، ص ٢٣٧) .

(2) في ش (الإمام) بدل (إمامهم) وتؤديان معنى واحدًا.

(3) في ز، ك (الإمام) بدل (الإمامة) وتؤديان معنى واحدًا.

(4) (بل) سقطت من الأصل و المعنى لا يستقيم بدونها.

(5) في أ، ك زيادة (وأما جواز) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(6) في ز (ما كان باعتبار اتحاد المكان) بدل (يعتمد اتحاد المكان) ومعناهما واحد.

(7) في ط زيادة (شيئًا فيهما) ولا تأثير لها في المعنى.

(8) في ق زيادة (نوى الإمامة بالقعود في التشهد) .

(9) في ز (ينقلب) بدل (يصير) ويؤديان إلى معنى واحد.

(10) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٨٨. ومبنى الخلاف هنا على أنه هل تبطل التحريمة بترك القراءة في الأوليين؟ عند أبي يوسف: لا تبطل، وعند أبي حنيفة: تبطل إذا ترك القراءة في الأوليين، وإذا ترك في إحداهما لاتبطل، وعند محمد. ترك القراءة في الأوليين أو إحداهما يوجب بطلان التحريمة. (انظر البناية جـ ٢ ص ٥٦٠) .

(11) في ز زيادة (من قبل) ولا تأثير لها في المعنى.

(12) في المسألة ٦٢.

والقوم[1]: أجمعوا على أنهم لا يسجدونها في الصلاة[2]. وبعد الفراغ كذلك عند أبي حنيفة، وأبي يوسف.

وقال محمد: يسجدونها[3].

له: أنّ سبب وجوب السجدة قد وجد ـ وهو السماع[4] ـ والمانع قد زال[5]، فيثبت الحكم، كما لو سمعوا من الجُنُب والحائض[6].

---

(١) في ط زيادة (جميعًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ز (لا يسجدونها في الصلاة بالإجماع) بدل (أجمعوا على أنهم لا يسجدونها في الصلاة) والمعنى واحد.

(٣) في ق زيادة (يسجدونها بعد الفراغ) وهي زيادة مؤكدة للمعنى وموضحة له. وفي ز (وأما بعد إذا فرغوا يسجدونها، وقالا: لا يسجدونها) بدل (وبعد الفراغ كذلك عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد: يسجدونها) والذي يوافق الباب هو العبارة الأولى؛ لأن الباب باب محمد، وعرض رأيه أولاً، ثم عرض رأي صاحبيه ولذلك العبارة الأولى أصل. (انظر الأصل جـ ١ ص ٣١٩، والبناية جـ ١ ص ٧٢٠، والجامع مع الصغير ص ٧٩) . ويختلف الحنفية مع الفقهاء حيث أوجبوا سجدة التلاوة على من يقرأ ومن يستمع، سواء قصد السامع سماع القرآن، أو لم يقصد. أما بقية الفقهاء فقالوا بسنيتها، عند المالكية والحنابلة للتالي والمستمع، دون السامع الذي لم يقصد السماع، وأما الشافعية فقالوا بسنيتها للسامع، قصد أولم يقصد، واستدل الحنفية بقوله ﷺ: «**السجدة على من سمعها وعلى من تلاها**». ولكن العيني من الحنفية قال: إن هذا حديث غريب. واستدلوا من القرآن بقوله تعالى: ﴿فَمَا لَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ ۝ وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ الْقُرْآنُ لَا يَسْجُدُونَ﴾. (الانشقاق: ٢٠ ـ ٢١) واستدل الجمهور بحديث زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: «**قرأت على رسول الله ﷺ والنجم، فلم يسجد فيها**» رواه البخاري ومسلم وحديث الأعرابي: «**خمس صلوات في اليوم والليلة قال: هل عليّ غيرها؟ قال: لا إلا أن تطوع**» رواه البخاري ومسلم. (انظر البناية جـ ٢ ص ٧١٦، المجموع جـ ٣ ص ٥١٣، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٣٧ والخرشي جـ ١ ص ٣٤٩) .

(٤) (وهو السماع) سقطت من ش، والإثبات أولى؛ لإيضاح السبب الذي أدى إلى وجوب السجدة.

(٥) في ز (وقد زال المانع) بدل (والمانع قد زال) والمعنى واحد.

(٦) في ز (فوجب أن يسجدوها، كالجنب والحائض، وكما إذا سمعوها ممن هو خارج الصلاة) بدل (فيثبت الحكم، كما لو سمعوا من الجنب والحائض) ومعناهما واحد؛ لأن المقصود أن المقتدي إذ قرأ القرآن يكون كالجنب والحائض؛ لأنهم محجورين عن القراءة، والحائض والجنب إذا قرأوا السجدة يجب على السامع أن يسجد، مع أنهما ممنوعان من

لهما: أن المقتدي محجور عن القراءة، لكونه مُوَلِّيًا عليه من جهة[1]، وتصرف المحجور لا يتعلق به حكم[2]، بخلاف الجنب والحائض؛ لأنهما منهيان غير محجورين.

١٠١ـ قال (محمد): إذا ولدت المرأة[3] وفي بطنها ولد آخر، فالنفاس من الولد الآخر[4] ـ وهو قول زفر.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: النفاس من الولد الأول[5].

له: أن المرأة[6] حامل ما دام في بطنها ولد آخر[7]، ودم الحامل ليس بحيض[8]،

القراءة ـ (انظر البناية جـ ٢ ص ٧٢١، الأصل جـ ١ ص ٣١٠) ـ وفي ك (كالجنب والحائض) بدل (كما لو سمعوا من الجنب والحائض) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر تفصيلاً.

(١) في ك، ح، ط، ق، أ زيادة (غيره) وفي ز (الغير) وهذه الزيادة تكمل المعنى.

(٢) في ز، ق (الحكم) بدل (حكم) والتنكير أولى؛ لأن التصرفات تتعلق عليها أحكام، ولذلك المقصود به (أي حكم).

(٣) في ز زيادة (المرأة ولد) ولا تأثير لها في المعنى.

(٤) في ش (الثاني) وفي ق، ط، ح (الأخير) بدل (الآخر) وجميعها تؤدي إلى معنى واحد.

(٥) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٤٠، واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٤٩، وفتح القدير جـ ١ ص ١٦٧، والبناية جـ ١ ص ٧٠١.

وعند المالكية الصحيح من المذهب أن ما خرج بين التوأمين نفاس، إذا كان بينهما أقل من ستة أشهر. (انظر الشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ٧٦، والخرشي جـ ١ ص ٢٠٩).

وعند الشافعية عدة أقوال: أصحها أنه يعتبر النفاس من الولد الثاني، وهناك أقوال أخرى عندهم: أنه من الولد الأول؛ لأنه دم يعقب الولادة فتعتبر المدة منه كما لو كان وحده، والآخر: أنه يعتبر من الأول، ثم تستأنف المدة من الثاني؛ لأن كل واحد منهما سبب للمدة. (المجموع جـ ٢ ص ٤٨٠، ٤٨١).

والمذهب عند الحنابلة إذا ولدت ولدين فأكثر، فأول نفاس وآخره من ابتداء خروج الأول، كما لو انفرد الحمل، فلو كان بينهما أربعون يومًا فأكثر فلا نفاس للثاني، بل هو دم فساد؛ لأنه للأول، فلم يعتبر في آخر النفاس كما لا يعتبر في أوله. (شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١١٧).

(٦) في ش (أنها) بدل (أن المرأة) والمعنى واحد.

(٧) في ر (مادام في بطنه ولد ؛كانت حاملاً) بدل (حامل مادام في بطنها ولدآخر) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ز، ط زيادة (عندنا) وهي زيادة تفصل الحكم.

فلا يكون[1] نفاسًا؛ لأنهما في الحكم[2] سواء، دل عليه أن المدة تنقضي بالولد الأخير - فكــذلك النفاس؛ لأنهما حكمان متعلقان بالولادة.

لهما: أن النفاس إما أن يكون مشتقًا من تنفس الرحم، أو من خروج النفس - الذي هو الولد - أو من النفس الذي هو اسم للدم . وأي ذلك كان[3] فقد وجد بالولادة الأولى[4].

وقوله: الحامل لا تحيض قلنا: لأن الحمل دليل انسداد الرحم[5]، فكان الخارج دم غير الرحم، أما ههنا[6] بالولد الأول انفتح فم الرحم[7]. فكان الخارج دم الرحم، وهذا بخلاف العِدّة؛ لأنها تنقضي[8] بوضع الحمل[9]، والحمل اسم لجميع ما في البطن[10].

١٠٢- قال (**محمد**): الحيض لايبدأ بالطهر، ولا يختم به[11]، وإن تقدم على الأول[12] دم، وتأخر عن الآخر دم[13].

---

(١) في ز زيادة (فكذا لا يكون) ولا تأثير لها في المعنى.

(٢) في، ش، ز، ط زيادة (في حق الحكم) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ز (وأيما كان) بدل (وأي ذلك كان) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ش، ك، ط (بالولد الأول) وفي أ (بولادة الأول) بدل (بالولادة الأولى) وجميعها تؤدي إلى معنى واحد.

(٥) في ز، ط زيادة (فم) وفي ق (باب) ولا أثر لهذه الزيادة في المعنى.

(٦) (ههنا) سقطت من ش والأفضل إثباتها لكي يستقيم المعنى.

(٧) في ز (يفتح فم الرحم بالولد الأول) بدل (بالولد الأول انفتح الرحم الأول) والمعنى واحد.

(٨) في ك (شيء يعرف) بدل (تنقضي) والثانية هي التي توافق سياق المعنى.

(٩) في ز زيادة (الحمل بالنص) وهي للتأكيد، وتوضيح سبب الحكم.

(١٠) في ز (للكل) بدل (لجميع مافي البطن) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر تفصيلاً.

(١١) في ز (لا يجوز ابتداء الحيض بالطهر، ولا الختم به) بدل (الحيض لا يبدأ بالطهر ولا يختم به) والمعنى واحد.

(١٢) في ط، ز زيادة (الطهر الأول) وهي توضح المعنى.

(١٣) في ز (أو تأخر عنه دم) بدل (وتأخر عن الآخر دم) ، وفي ح (عن الأخير) بدل (عن الآخر دم) وتؤدي هذه العبارات إلى معنى واحد، إلا أن عبارة الأصل أوضح؛ لأنها تصرح بالمراد.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجوز ذلك[١].

لـه: أن هذين الدمين المحيطين ليسا[٢] بحيض، فلا يجوز جعل[٣] الطهر بما ليس بحيض حيضًا.

لـهما: أن هذا طـهر فاسد، فكان دمًا حـكمًا، كالدم الـفاسد طُهْرٌ [حكمًا][٤]، فكان هذا[٥] ابتداءً وختمًا بالدم، لا بالطهر.

١٠٣- قال (محمد): الطُّهْرُ إذا تخلل[٦] بين الدَّمَيْنِ: إن كان الطُّهْرُ[٧] أقل من ثلاثة أيام؛لم يفصل بحال[٨]؛ لأنه قليل. وإن كان ثلاثة أيام: إن كان أقل

---

(١) هذه المسألة بنيت على مسألة أخرى وهي: أن الطهر إذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو بحكم الدم المتواصل؛ لأنه ليس بطهر معتبر مثل: المبتدأة إذا رأت يومًا دمًا، وثمانية طهرًا، ويومًا دمًا، فالكل حيض؛ لأن الطهر فاسد، فيصير كله دمًا، ولو رأت يوما دمًا، وتسعة طهرًا، ويومًا دمًا لم يكن شيئًا منها حيضًا، وذلك؛ لأن استيعاب مدة الحيض ليس بشرط بإجماع الثلاثة، ولذلك يعتبر أوله، وآخره.

وأبو حنيفة مع محمد في رواية، ومع أبي يوسف في رواية أخرى وقيل أن هذا هو آخر أقواله: أن الطهر إذا كان أقل من خمسة عشر يومًا لا يفصل بين الدمين؛ لأنه طهر فاسد فيكون بمنزلة الدم المستمر؛ لأن أقل مدة الطهر خمسة عشر يومًا. ويروى عن أبي حنيفة في هذا خمسة أقوال عن زفر، والحسن بن زياد، وعبدالله بن المبارك بالإضافة إلى رواية محمد ورواية أبي يوسف. وعلى رواية محمد: لا تجوز بداية الحيض بالطهر ولا ختمه بالطهر؛ لأن الطهر ضد الحيض فلا يبدأ الشيء بما يضاده، ولا يختم به، ولكن المتخلل بين الطرفين يجعل تبعًا لها، أي أن الدم لا بد أن يحيط بطرفي مد الحيض، أما على رواية أبي يوسف يشترط إحاطة الدم لطرفي الطهر المتخلل ورواية أبي يوسف عليها الفتوى وهي آخر أقوال أبي حنيفة. (انظر الأصل جـ ١ ص ٤٦٠، ٥٠١، فتح القدير، الكفاية والعناية جـ ١ ص ١٥٣. البناية جـ ١ ص ٦٥٤، ومابعدها والمبسوط جـ ٣ ص ١٥٥ وما بعدها).

(٢) في ز (ان المتقدم والمتأخر ليس بحيض) بدل (أن هذين الدمين المحيطين ليسا بحيض) والعبارتان تفسر إحداهما الأخرى.

(٣) في ز، ط (فلا يجعل) بدل (فلا يجوز جعل) والمعنى واحد.

(٤) في الأصل (وحكمًا) والمعنى لا يستقيم معها؛ لأن الواو تؤدي إلى عدم استقامة المعنى.

(٥) (هذا) سقطت من ك، والإثبات يؤكد المعنى.

(٦) في ش (المتخلل) بدل (إذا تخلل) والمعنى واحد.

(٧) (الطهر) سقط من ش، وسقوطها يتناسب مع (المتخلل) والإثبات يتناسب مع (إذا تخلل)

(٨) في ر (لم يجعل فاصلًا) بدل (لم يفصل بحال) والعبارتان توضح إحداهما الأخرى.

من الدمين لم يفصل[1] أيضًا؛ لأنه صار معلوبًا، وكذلك إذا كان مثلهما[2]، تغليبا للمُحَرِّم على المُبِيح، فإذا[3] زاد الطهر عليهما فصل[4]. ثم يجعل الممكن من الدمين حيضًا، فإن أمكنا فأسبقهما هوالحيض[5].

وقال أبوحنيفة وأبويوسف لا يفصل الثلاث[6] فصاعدًا[7]، إذا[8] أحاط بها دمان[9].

لـه: أن الطهر غالبٌ[10]، فَيُجْعَلُ فاصلاً.

لـهما: أن هذا طهرٌ فاسدٌ، فصار كالدم ـ على ما مر ـ وفي المسألة تفاصيل، وأقاويل عرفت في موضعها.

١٠٤ـ قال (محمد): مُصَلِّي الجمعة إذا تذكر أنه لم يُصَلِّ الفجر، إن علم أنه لو

---

(١) في ز (لم يجعل فاصلاً) بدل (لم يفصل) والمعنى واحد.

(٢) في ز (تخلل مثل الدمين) بدل (إذا كان مثلهما) ، والعبارة الأولى تفسر الثانية.

(٣) في ش، ز (وإن) بدل (فإذا) والمعنى واحد.

(٤) في ز (وإن كان أكثر من الدمين فصل) بدل (فإذا زاد الطهر عليهما فصل) ومعناهما واحد.

(٥) في ك (حيضًا) بدل (هو الحيض) والصواب الثانية، مرفوعة؛ لأنها خبر، ولا يستقيم المعنى في حالة النصب.

(٦) (الثلاث) سقطت من ك، والصحيح إثباتها؛ لأن المعنى لايستقيم بدونها.

(٧) (فصاعدًا) سقطت من ش، ز والإثبات هو الصحيح لاكتمال الحكم.

(٨) في ز (أن) بدل (إذا) والمعنى واحد .

(٩) انظر الأصل جـ ١ ص ٥٠٣ مثله: امرأة أول ما رأت الدم يومًا ثم انقطع الدم يومين، ثم رأته يومًا، ثم طهرت، فهذا حيض كله؛ لأن الطهر بين الدمين إذا لم يكن ثلاثة أيام فليس بطهر، وكأنه دم كله، إذا كان الدمان صحيحين، ولم يكن واحد منهما بفاسد، ولو أن امرأة رأت الدم يومًا، ثم طهرت فلم تر دمًا يكن هذا حيض؛ لأن ما رأت فيه الدم أقل من الطهر الذي بينهما، فليس ذلك بدم حيض، ولو كانت رأت الدم يومين، والطهر ثلاثة أيام، والدم يومين، فلم تر دمًا ،كان هذا كله حيضًا؛ لأن الدمين أكثر مما بينهما من الطهر. وقال في الأصل: وإنما يؤخذ في هذا بالاستحسان، وبما عليه من أمر النساء . (جـ ١ ص ٥٠٣) وقال في المبسوط: وقول محمد هو الأصح وعليه الفتوى جـ ٣ ص ١٥٦.
وهناك تفصيلات أخرى. انظر (البناية جـ ١ ص ٦٥٤ وما بعدها وفتح القدير وحواشية جـ ١ ص ١٥٢ وما بعدها) .

(١٠) زيادة (فيه) وهي زيادة لا معنى لها.

اشتغل بالفجر أدرك شيئًا من الجمعة[1] ـ بدأ بالفجر ـ بالإجماع[2] ـ ولو علم خروج الوقت أصلاً فتـفـوته الجمعة والظهر جميعًا ـ مضى فيهما بالإجماع. ولو علم أنه تفوته الجمعة، ويمكنه أداء الظهر في الوقت ـ مضى في الجمعة عند محمد.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: يبدأ بالفجر[3] .بناء على[4] أن الفرض الأصلي في الوقت هو الجمعة، أو الظهر. عند محمد: [الجمعة][5] وعندهما الظهر[6]. وقد عرف في موضعه[7].

١٠٥ـ قال (محمد): إذا أدرك الإمام في الجمعة [في القعدة[8]] يصلي أربعًا، يقعد في الثانية، ويقرأ في الكل.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يـقـضـي ركعـتـين .وقول زفر مثل قول

---

(١) في ز (فإن كان بحال لو صلى الفجر يمكنه إدراك شيء من صلاة الجمعة) بدل (وإن علم أنه لو اشتغل بالفجر أدرك شيئًا من الجمعة) ومعنى الجملتين واحد.

(٢) في ز (إجماعًا) بدل (بالإجماع) والمعنى واحد، والمقصود به إجماع الثلاثة، لا إجماع فقهاء المسلمين.

(٣) انظر (الأصل جـ ١ ص ٣٥٣، ٣٥٤، وقول زفر مع محمد. وانظر المبسوط جـ ٢ ص ٣١ وانظر المسألة رقم ١٨١) .

(٤) في ز زيادة (بناء على أصل وهو أن) ولا تأثير لها في المعنى.

(٥) سقطت من الأصل.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٢٢، ولا خلاف في ظاهر الرواية. ولكن في غير ظاهر الرواية ذكر قول محمد مخالفًا لقول صاحبيه في أن أصل الفرض هو الظهر، ولكنه مأمور بإسقاطه بأداء الجمعة، ولكن غير المعذور أمر بإسقاطه بالجمعة حتمًا عندهما. وعند محمد: الفرض هو الجمعة ولكن يرخص إسقاطها بالظهر مع العذر. (البناية جـ ٢ ص ٨٢٤. وشرح العناية للبابرتي جـ ١ ص ٣٤) .

وعن الشافعية في ذلك ثلاثة أقوال: الأول: أن كل واحدة منهما أصل بنفسه. والثاني أن الظهر أصل والجمعة بدل، وهو القول بأنها ظهر مقصورة. والثالث: وهو أصحها أن الجمعة أصل، والظهر بدل. (المجموع جـ ٣ ص ٣٦١) .

(٧) في مختلف الأصحاب الورقة (١٩) .

(٨) سقطت من الأصل والصحيح إثباتها؛ لأن المعنى لا يكتمل بدونها وفي ز زيادة (أو في سجود السهو) وهي زيادة صحيحة وفيها زيادة تفصيل للحكم. (انظر الأصل جـ ١ ص ٣٦٣) .

محمد[1]: يصلي أربعًا[2]، إلا أنه لا يبطل بترك القراءة في الركعتين[3]، ولا بترك القعدة[4] كالظهر[5].

له: قوله عليه السلام: **«من أدرك ركعة من الجمعة، فقد أدركها، ومن أدركهم قعودًا صلى أربعًا»**[6]. فهذا يقتضي وجوب الأربع، إلا أني أوجبت القعدة في الثانية، والقراءة في الكل، ليخرج عن العهدة بيقين، سواء

---

(١) في ح، ك، ط، ش زيادة (أنه) وإثباتها وإسقاطها لا يؤثر في المعنى.

(٢) (يصلي أربعًا) سقطت من ز وهي ضرورية للإيضاح.

(٣) في ش ،ك، ط (في الكل) بدل (في الركعتين) والصواب الثانية لأن عند الحنفية الصلاة الرباعية لا تبطل بترك القراءة في ركعتين منها كما سبق البيان.

(٤) في ط، ق، أ زيادة (الأولى) والإثبات أفضل لإيضاح القعدة المقصودة.

(٥) انظر الأصل جـ ١ص٣٦٢، المبسوط جـ٢ص٣٥، مختصر الطحاوي ص ٣٤. وسبب اشتراط محمد القراءة في الكل أن الركعتين الأخريين يحتمل أن تكونا نفلاً. انظر تبيين الحقائق ج١ ص ٢٢٢. ويرى المالكية والشافعية والحنابلة أن من أدرك ركعة من الجمعة يضيف إليها أخرى. ومن أدرك الجلوس فقط صلى أربعًا. (المدونة جـ٢ص١٤٧، المجموع جـ٤ ص ٣٨٨، المغني جـ٢ص٣١٢) . غير أنه عند الحنفية يجوز إتمامها أربعًا بنية الظهر أو بنية الجمعة، أما عند الحنابلة فإنه ينويها ظهرًا، فإن نواها جمعة؛ لا تصح . (المغني جـ٢ ص ٣١٦).

(٦) رواه النسائي في كتاب الجمعة، باب من أدرك من صلاة الجمعة ركعة فقد أدرك .. جـ٣ص١١٢، حديث رقم ١٤٢٥، وكتاب الصلاة، باب من أدرك ركعة من الصلاة، بلفظ **«من أدرك ركعة من الجمعة أو غيرها فقد تمت صلاته»**، وبلفظ: **«من أدرك ركعة من صلاة من الصلوات فقد أدركها إلا أنه يقضي ما فاته»**، جـ ١ص٢٧٤، حديث رقم ٥٥٧، ٥٥٨. وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء فيمن أدرك من الجمعة ركعة، برقم ١١٢١ بلفظ :«من أدرك من الجمعة ركعة فليصل إليها أخرى»، وبلفظ: «من أدرك ركعة من صلاة الجمعة أو غيرها فقد أدرك الصلاة» برقم ١١٢٣. ورواه أبو يعلى والطبراني في الكبير بروايتين؛ الأولى رجالها موثوقون، والثانية اسنادها حسن بلفظ. «من أدرك من الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى ومن فاته الركعتان فليصل أربعًا». (مجمع الزوائد، باب من أدرك من الجمعة ركعة ،جـ ٢ص١٩٢) . ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب من قال إذا أدرك ركعة من الجمعة صلى إليها أخرى، بلفظ: «من أدرك ركعة من الجمعة فليصل إليها أخرى، ومن لم يدرك الركوع فليصل أربعًا». وبلفظ: «من أدرك الجمعة فهي ركعتان، ومن لم يدرك فليصل أربعًا». وبلفظ: «إذا أدركهم جلوسًا؛ صلى أربعًا» .جـ٢ ص ١٢٨.

كان جمعة، أو ظهرًا.

لـهما: قوله ـ عليه السلام ـ: «ما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فاقضوا»[١] وقد فاتته ركعتان. وما رواه لا يعارض هذا الحديث؛ لأنه[٢] غريب، وهذا مشهور، ثم نقول معناه[٣]: أدركهم[٤] قعودا بعد السلام.

١٠٦ـ قال (محمد): لا جمعة بمنى ـ أصلاً ـ وهو قول زفر.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجمع به[٥] في أيام الموسم[٦].

لـه: أنه ليس بمصر، فصارت كعرفات.

لـهما: أن له صورة المصر؛ لأن فيه أبنية، وسككًا، فإذا جمع[٧] الناس فيه

---

(١) رواه البخاري، كتاب الأذان، باب قول الرجل فاتتنا الصلاة، بلفظ: «إذا أتيتم الصلاة فعليكم بالسكينة، فما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فأقضوا» حديث رقم ٦٣٥ ج٢ص١٠٦. ومسلم في كتاب المساجد، باب استحباب اتيان الصلاة بوقار وسكينة ن بلفظ: «فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا». وبلفظ: «صل ما أدركت واقض ما سبقك» .حديث رقم ١٥١ج١ص٤٢٠. وأبو داود، كتاب الصلاة، باب السعي إلى الصلاة، بلفظ: «فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا» .رقم ٥٧٢ وبلفظ «فصلوا ما أدركتم واقضوا ما سبقكم» برقم ٥٧٣ جـ ٢ص. ١٠٠ والترمذي، كتاب أبواب الصلاة، باب ماجاء في المشي إلى المسجد، بلفظ :«فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا» رقم ٣٢٧ جـ٢ ص .١٤٨ والنسائي، كتاب الإمامة، باب السعي إلى الصلاة، بلفظ: «فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأقضوا» جـ٢ص١١٤، ١١٥ حديث رقم ٨٦١،ومالك في الموطأ، باب ما جاء في النداء للصلاة بلفظ: «فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا» ح١ص٨٨.

(٢) في ش (لأن ذاك) بدل (لأنه) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ك (تأويله) بدل (معناه) والمعنى واحد إذ المراد به معنى الحديث الذي احتج به محمد.

(٤) في ز زيادة (ما أدركهم) ولا معنى لها.

(٥) (به) سقطت من ح وفي ز (فيه) بدل (به) والصواب الإثبات، ولفظ (منى) مؤنث فيكون الصحيح (فيها) .

(٦) في ز (المواسم) بدل (الموسم) ومنى لا يوجد فيها إلا موسم واحد في السنة انظر الجامع الصغير ص٨٨، والبناية جـ ٢ ص٧٩٢، ٧٩٣، وفتح القدير جـ٢ص٢٤ .وعند الحنابلة لا يشترط المصر ولا الأبنية وعلى هذا تجوز إقامة الجمعة بمنى (المغني جـ٢ص٣٣١، ٣٣٢) .

(٧) في ط، ح، ق، أ (اجتمع) بدل (جمع) والأفضل الثانية لأنها لا تحتاج إلى تأويل

في الموسم، يوجد معنى المصر، وهو[1] اجتماع مصالح الدين والدنيا، فكان مصرًا[2]. بخلاف [عرفات][3]؛ لأنها مفازة لا بناء فيها[4].

وإنما يجوز إقامة الجمعة بمنى[5]، إذا كان الإمام[6] الخليفة، أو أمير الحجاز، أو أمير مكة. وأما أمير الحجاز فليست له ولاية إقامة الجمعة، إلا إذا ولاَّه الخليفة[7]، أو من له ذلك ـ وهو مقيم ـ.

١٠٧ـ قال (**محمد**): إذا غسل الميت[8]، وكفن، وقد بقي عضو منه[9] لم يغسل؛ نُزِعَ[10] الكفنُ وغسل ـ بالإجماع ـ فإن بقي أصبعًا؛ نزع عند محمد[11].

وقال **أبو حنيفة وأبو يوسف**: لا ينزع[12].

له: أن الغسل لم يتم[13]، فصار كما لو ترك عضوًا، ولهذا يغسل قبل[14] أن يكفن.

لهما: أن هذا القدر يحتمل أنه قد غُسِّلَ وجَفَّ، ونَزْعُ الكفن قبيح، ولا يجوز[15].

---

(١) في ش (فهو) بدل (وهو) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٢) (فكان مصرًا) سقطت من ك والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٣) في الأصل (العرفات) وهو وهم من الناسخ.

(٤) في ز (فيه) بدل (فيها) والثانية أفضل لدلالتها على لفظ مؤنث وهو عرفات.

(٥) (بمنى) سقطت من ز، ك، ط وهي تكمل المعنى.

(٦) في ش، ز زيادة (هو) وهي توضح المعنى.

(٧) من قوله (وهو أمير الحجاز ... إلى... ولاه الخليفة) سقط من ز، ش والإثبات أفضل لتفصيل الحكم.

(٨) في ز (الميت إذا غسل) بدل (إذا غسل الميت) والمعنى واحد.

(٩) في ز (منه عضو) بدل (عضومنه) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ك، ز (ينزع) بدل (نزع) والمعنى واحد.

(١١) في ز، ك، ط زيادة (أيضًا) وهي تؤكد رأي محمد في هذه الجزئية.

(١٢) ذكر هذا الخلاف في نوادر أبي سليمان، إلا إنه لم يشر إلى رأي أبي حنيفة، بل ذكر هذا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد. (المبسوط جـ٢ ص٧٣)

(١٣) في ح (ما يتم) بدل (لم يتم) والصواب الثانية لأن ما المصدرية لا تسبق إلا الفعل الماضي.

(١٤) في ز، ك، ح، أ زيادة (لو كان قبل) وهي تزيد من وضوح المراد.

(١٥) في ز (فلا ينزع) بدل (ولا يجوز) والمعنى واحد.

لشك[١]؛ بخلاف العضو الكامل؛ لأنه لا احتمال ثمة[٢]، وبخلاف ما قبل الكمن[٣]؛ لأن[٤] حالة الغسل باق[٥] بعد.

١٠٨ـ قال (محمد): إذا صلى على جنازة بالتيمم، لخوف الفوت، ثم حضرت أخرى؛ والماء قريب[٦]، لكن[٧] لم يقدر على التوضؤ لخوف الفوت ؛يتيمم ثانيًا، ثم يصلي[٨].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: يصلي بالتيمم الأول[٩] .

لـه: أن التيمم الأول بطل؛ لأنه جاز بضرورة[١٠]، وقد زالت تلك الضرورة.

لـهما: أن التيمم قد صح مطلقًا، لوجود شرطه فلا يزول إلا بالحدث، أو بالقدرة على استعمال الماء، ولم يوجد.

---

(١) في ز، ك، ح، أ (بالشك) بدل (لشك) والمعنى واحد.

(٢) (ثمة) سقطت من ك وإثباتها أفضل لزيادة التأكيد.

(٣) في ز، ك، ط، (التكفين) بدل (الكفن) وتؤديان إلى المراد.

(٤) في ط، آ (لأنه) بدل (لأن) والأنسب للسياق الثانية.

(٥) (باق) سقطت من ز، ك، ش، ط، ح، أ والأفضل إثباتها لكن مع إلحاق الضمير الدال على المؤنث فنقول: (حالة الغسل باقية بعد) .

(٦) في أ، ز، ك، ق زيادة (منه) وتوضح المعنى.

(٧) في ز، ك، ط (لكنه) بدل (لكن) والمعنى واحد.

(٨) في ز (ويصلي) بدل (ثم يصلي) والمعنى واحد؛ إلا أن العطف بثم أدق لأنه يقتضي الترتيب، والتيمم يسبق الصلاة دائمًا.

(٩) وذكر هذا أبو سليمان في نوادره، وبين أن الخلاف بين محمد وأبي يوسف ولم يذكر رأي أبي حنيفة. (انظر المبسوط جـ ٢ ص ٦٦)

(١٠) في آ، ك، ز، ح (لضرورة) بدل (بضرورة) والمعنى واحد.

باب قول أبي حنيفة على خلاف أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

١٠٩ـ قال (أبوحنيفة): في كتاب اختلاف زفر ويعقوب: اللحية يفترض مسح ربعها. وعن أبي يوسف روايتان:

إحداهما: أنه يفترض مسح كلها؛ لأنها قائمة مقام ماتحتها. وكأن ما تحتها يغسل كله، فصار كالجبائر.

والثانية: يسقط مسحها أصلاً[1]، كما في اليد المقطوعة[2].

---

(١) في بقية النسخ الأخرى زيادة (لأن وظيفة هذا العضو كان هو الغسل، فقد سقط؛ فيسقط أصلاً ....) وهذه العبارة تبين سبب سقوط المسح فإثباتها أفضل.

(٢) لأنه لما سقط غسل ما تحت شعر اللحية؛ لعدم المواجهة به، أو لتعسره؛ وجب مسحه، كالجبيرة. والممسوح لايجب استيعابه؛ فاعتبر الربع. وروي عن أبي يوسف إنه يجب مسح كل اللحية، وروي أيضًا عن ابي حنيفة مثل هذا الرأي. وروي عن أبي حنيفة أيضًا أنه يغسل الربع. وروي عن أبي يوسف أنه لا يجب غسله ولا مسحه (أي شعر اللحية). وروي عن أبي حنيفة ومحمد أنه يجب إمرار الماء على ظاهر اللحية. وقال الزيلعي: «وهو الأصح؛ لأنه لما تعسر غسل ماتحت الشعر انتقل الواجب إليه من غير تغيير» (تبيين الحقائق جـ١ ص٣) ، وقال في البدائع: «روى ابن شجاع عن الحسن عن أبي حنيفة وزفر إنه إذا مسح من لحيته ثلثًا أو ربعًا؛ جاز، وإن مسح أقل من ذلك؛ لم يجز. وقال أبو يوسف: إن لم يمسح شيئًا منها جاز. وهذه الروايات مرجوع عنها. والصحيح أنه يجب غسله؛ لأن البشرة خرجت من أن تكون وجها؛ لعدم معنى المواجهة؛ لاستتارها بالشعر، فصار ظاهر الشعر الملاقي له هو الوجه؛ لأن المواجهة تقع إليه» (البدائع جـ ١ ص٨٦) . وعند المالكية يجب غسل ظاهر اللحية مع إيصال الماء للبشرة إن كان الشعر خفيفًا بحيث تتبين البشرة تحته، فإن لم يصل الماء إلى الجلد لقلته؛ فلا يجزئه. وأما إذا كان الشعر كثيفًا؛ يكره تخليل الشعر. وقال ابن رشد من المالكية بتخليل اللحية الكثيفة. (شرح الخرشي على مختصر خليل، جـ١ ص١٢٢) . وعند الشافعية إذا كانت اللحية كثيفة يجب غسل ظاهرها، وإن كانت خفيفة وجب غسل الشعر والبشرة، واستدلوا بحديث ابن عباس: «أن النبي ﷺ توضأ فغرف غرفة وغسل بها وجهه». رواه البخاري؛ لأن الغرفة الواحدة لا

ولأبي حنيفة: أن هذه وظيفة انتقلت إلى الشعر، فيقدر بالربع، قياسًا على الرأس.

والجامع أن الربع يقوم(١) مقام الكل على ما عرف(٢).

١١٠- قال (أبو حنيفة): من خاف سبق الحدث - وهو في الصلاة - فانصرف ليقضي حاجته، ويتوضأ، ويبني - لم يجز(٣) ذلك.

وقال أبو يوسف: يجوز(٤).

- ذكر الاختلاف في كتاب زفر ويعقوب -

له: [أنه](٥) في معنى [الحدث](٦) الذي ورد الشرع فيه(٧)، لأنه عجز عن المضي في الصلاة.

لأبي حينفة: أن جواز البناء أمر عرف بخلاف(٨) القياس في موضعٍ سَبْقِ(٩)

يصل الماء إلى ما تحتها إذا كان كثيفًا، ويستحب عندهم تخليل اللحية؛ لحديث عثمان: «كان يخلل لحيته» رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح. (المجموع جـ١ ص ٤٠٨، ٤١٠). ويستحب عند الحنابلة غسل اللحية طولاً، وما خرج عن حد الوجه عرضًا؛ لأن اللحية تشارك الوجه في معنى التوجه والمواجهة، ويستحب تخليل اللحية وفي قول لا يستحب، وفي قول ثالث يجب تخليلها. (الإنصاف جـ١ ص١٣٣؛ شرح منتهى الإرادات جـ١ ص ٥١).

(١) في ك زيادة (قد) وهذه الزيادة غير صحيحة لأن (قد) عادة للتقليل فيفهم منه أنه قد يقوم وقد لا يقوم ،وهو غير صحيح؛ لأن عند الحنفية الربع يقوم مقام الكل.

(٢) في المسألة رقم ٦٨.

(٣) في ش (لا يجوز) بدل (لم يجز) والثانية أنسب للسياق.

(٤) هذا في غير ظاهر الرواية، أما في ظاهر الرواية لا يجوز إلا إذا سبقه الحدث؛ لأنه صرف وجهه عن القبلة من غير عذر؛ فلم يكن في معنى مورد النص والإجماع، فيبقى على أصل القياس. (انظر الأصل جـ١ ص ١٦٨، والمبسوط جـ ١ ص ١٧٠، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٧٩، ومختصر الطحاوي ص ٣٢).

(٥) في الأصل، ق، (أن) والمعنى لا يستقيم بها.

(٦) في الأصل (الحديث) والمعنى لا يستقيم معها؛ لأن مدار المسألة على الحدث.

(٧) في ش زيادة (بالبناء) وهي توضح المعنى. وفي ز، ح (ورد به الشرع) بدل (ورد الشرع فيه) والمعنى واحد.

(٨) في ش (على خلاف) بدل (بخلاف) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ك، ط (سبقه) بدل (سبق) وتؤديان معنى واحدًا.

الحدث حقيقة، وهذا ليس في معناه من كل وجه، فلا يجوز قياسه عليه

١١١ـ قال (أبوحنيفة): لا جَهْرَ[١] في صلاة الكسوف.

وقال أبويوسف: يجهر فيها بالقراءة.

وقول محمد: مضطرب[٢].

لـه: ماروي أن عليًا ـ رضي الله عنه ـ جَهَرَ فيها[٣].

---

(١) في ز، ط (لا يجهر) بدل (لا جهر) والمعنى واحد.

(٢) انظر الأصل جـ١ ص٤٤٥، ٤٤٦ ،و المبسوط جـ١ ص ٢٨١، والكتاب وشرحه اللباب جـ١ ص١٢٠، والبناية جـ٢ ص ٥٠٩ ومابعدها.

(٣) رواه الطحاوي بلفظ: «أن عليًا جهر بالقراءة في كسوف الشمس». جـ ١ ص ١٩٧، ورواه ابن أبي شيبة بلفظ: «أن عليًا جهر بالقراءة في الكسوف». كتاب الصلوات، باب في الجهر بالقراءة في صلاة الكسوف جـ ٢ ص ٤٧٢: ورُوي عن النبي ﷺ بألفاظ تدل على الجهر بها. ورواه البيهقي، كتاب صلاة الكسوف باب من اختار الجهر بها، جـ ٣ ص ٣٣٦. وروى البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت: «جهر النبي ﷺ في صلاة الخسوف بالقراءة». وعن أسماء بنت أبي بكر قالت: «جهر النبي ﷺ في صلاة الكسوف» في كتاب الكسوف: باب الجهر بالقراءة في الكسوف، رقم ١٠٦٥ جـ ٢ ص ٥٤٩. وقال العيني في حديث عائشة: الخسوف المراد به كسوف الشمس. البناية جـ ٢ ص ٩٠٦. ورواه مسلم بلفظ: «جهر في صلاة الخسوف بقراءته منه .....» في كتاب صلاة الكسوف حديث رقم ٥ جـ ٢ ص ٦٢٠. ورواه الترمذي في أبواب الصلاة، باب ماجاء في صفة القراءة في الكسوف بلفظ: «صلى صلاة الكسوف وجهر فيها بالقراءة». وحسنه جـ ٢ ص ٤٥٢ حديث رقم ٥٦٣. ورواه أبو داود بلفظ: « قرأ قراءة طويلة فجهر بها يعني في صلاة الكسوف» حديث رقم ١١٨٨، كتاب الصلاة: باب القراءة في صلاة الكسوف. والنسائي في كتاب الكسوف: باب الجهر بالقراءة في صلاة الكسوف، جـ ٣ ص ١٤٨ ورواه أحمد، وقال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح. (مجمع الزوائد جـ ٢ ص ٢٠٧) ، وابن خزيمة: باب الجهر بالقراءة في صلاة كسوف الشمس، رقم ١٣٧٩ جـ ٢ ص ٣١٤.

والمشهور عند المالكية ندب الإسرار، وإذا جهر فلا بأس؛ لأنه روي ذلك عن مالك رحمه الله. (الخرشي جـ ٢ ص ١٠٦).

وعند الشافعية: يسن الجهر في صلاة كسوف القمر، أما كسوف الشمس فلا يسن ، لأن صلاة كسوف القمر ليلية، أما كسوف الشمس نهارية . (فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب جـ ١ ص ٨٥) .

وعند الحنابلة يجهر في صلاة الكسوف، حتى كسوف الشمس، لحديث عائشة رضي الله عنها : «صلى صلاة الكسوف فجهر فيها بالقراءة»، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣١٢.

ولأن هذه صلاة [تقام][1] على الجَمْع والشُّهْرَة، فكان الجهر من سنتها، كصلاة العيد[2]. والجامع أن الجهر أبلغ في التشهير.

لأبي حنيفة: قوله - عليه السلام -: «صلاة النهار عجماء»[3] (أي لا يُسمَع فيها القراءة)[4]. وروى النعمان بن بشير[5] أن النبي - ﷺ - صلى صلاة الكسوف، ولم يُسْمَعْ فيها حرفًا[6]. وما روى من الأثر والقياس لا يصلح معارضًا للخبر[7]، والله أعلم.

---

(1) سقط من الأصل والإثبات هو الصحيح لتمام المعنى.

(2) في ش (العيدين) بدل (العيد) والمعنى واحد. وفي ط، ز زيادة (والجمعة) ولا أثر لها في المعنى.

(3) قال العيني: هذا ليس بحديث مرفوع عن النبي ﷺ وقال النووي في الروضة: هذا باطل ليس له أصل، ورواه عبدالرزاق في مصنفه من قول مجاهد وأبي عبيدة، قال معمر: عن عبدالكريم الجزري قال: سمعت أبا عبيدة يقول: صلاة النهار عجماء. وذكر في المغربين وفي الفائق: «صلاة النهار عجماء» من كلام الحسن البصري (البناية جـ ٢ ص ٢٦٦).

(4) في ز (قراءة القرآن) بدل (القراءة) والمعنى واحد.

(5) النعمان بن بشير، بن سعد، بن ثعلبة الأنصاري، الخزرجي، أول مولود في الإسلام من الأنصار بعد الهجرة ت ٦٥هـ (الإصابة والاستيعاب جـ ٣ ص ٥٥٩).

(6) رواه النسائي بلفظ: «صلى بهم في كسوف الشمس لا نسمع له صوتًا» في كتاب الكسوف، باب ترك الجهر فيها بالقراءة جـ ٣ ص ١٥٨، ص ١٤٩. وأبوداود بلفظ: «فقام كأطول ما قام بنا في صلاة قط، لا نسمع له صوتًا ...» حديث رقم ١١٨٤، في كتاب الصلاة، باب من قال أربع ركعات. جـ ١ ص ٣٠٨.

والترمذي: بلفظ: «صلى بنا النبي ﷺ في كسوف لا نسمع له صوتًا». حديث ٥٦٢ أبواب الصلاة، ما جاء في صفة القراءة في الكسوف جـ ٢ ص ٤٥١.

وابن ماجة بلفظ: «صَلّى بِنا رسول الله ﷺ في الكسوف فلا نسمع له صوتًا» في كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في صلاة الكسوف جـ ١ ص ٤٠٢. والحاكم في مستدركه بلفظ: «وصلى بنا كأطول ما قام بنا في صلاة قط لا نسمع صوته» كتاب الكسوف جـ ١ ص ٣٢٩.

وابن خزيمة بلفظ الحاكم، جـ ٢ ص ٣٢٦ حديث رقم ١٣٩٧. ورواه أحمد، وأبو يعلى، والطبراني في الأوسط وفيه ابن لهيعة وفيه كلام، ورواه الطبراني في الكبير. (انظر مجمع الزوائد باب الكسوف جـ ٢ ص ٢٠٧، ص ٢٠٩).

(7) في ش، زيادة (المشهور) ولا أثر لها في المعنى.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فـــــيه

١١٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا قاء دَمًا انتقض وضوءه، وإن لم يملأ الفم.

وقال محمد: لا ينتقض مالم يملأ الفم[١].

والجواب على الإطلاق منهما ـ لا غير ـ وقد رُوِيَ عن أبي يوسف على التفصيل: إنه إن كان من قَرْحٍ في الحلق، انتقض بالقليل، وإن كان من الجوف لا ينتقض حتى يملأ الفم[٢].

لـمحمد: أنه قيء، فيشترط فيه ملء الفم، كالمِرَّةِ، والماء.

ولأبي حنيفة: أن المعدة ليست بموضع الدم، فكان الدم خارجًا من موضع آخر، فصار كما لو كان[٣] دَمِيَ حلقه، أو فمه[٤]. وفي هذا[٥] جواب عما قاله.

---

(١) هذا في غير ظاهر الرواية انظر (الأصل جـ ١ ص ٦٥)، وقال في المبسوط: «وإن قاء دمًا فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ينتقض وضوؤه بقليلة وكثيرة، وقال محمد رحمه الله تعالى: لا ينتقض وضوؤه، حتى يملأ الفم؛ لأنه أحد أنواع القيء فيعتبر بسائر الأنواع» المبسوط جـ ١ ص ٧٦.

(٢) في ز (إلا بملء الفم) بدل (حتى يملأ الفم)، وتؤديان إلى معنى واحد. انظر (الكفاية والعناية على هامش فتح القدير جـ ١ ص ٤١، ٤٢). وقال في بدائع الصنائع: «وروى ابن رستم عن محمد أنه لا يكون حدثًا مالم يملأ الفم كيفما كان، وبعض مشايخنا صححوا رواية محمد وحملوا رواية الحسن والمعلى في القليل من المائع على الرجوع وعليه اعتمد شيخنا، لأنه الموافق لأصول أصحابنا في اعتبار خروج النجس؛ لأن الحدث اسم له والقليل ليس بخارج؛ لما مر، وإليه أشار في الجامع الصغير من غير خلاف، فإنه قال: وإذا قاء أقل من ملء الفم لم ينتقض الوضوء، من غير فصل بين الدم». انظر البدائع جـ ١ ص ١٤٢، الجامع الصغير ص ٥٣.

(٣) (كان) سقطت من ح، ط، ك، ش، ز وإثباتها وإسقاطها واحد.

(٤) في ح، ط، ك، ش، ز (فمه أو حلقه) بدل (حلقه أو فمه) والمعنى واحد.

(٥) في ز (وفيه) بدل (وفي هذا) والمعنى واحد.

١١٣ـ قال (أبوحنيفة): يجوز التيمم بكل ما كان(١) من أجزاء الأرض، وإن لم يلصق(٢) باليد.

وقال محمد: لا يجوز إذا لم يلتصق(٣) به(٤).

له: أن المأمور به المسح بالتراب، فيشترط الإلصاق(٥) فيه، كمسح الرأس، والخفين.

لأبي حنيفة قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا﴾(٦) الآية. وإذا(٧) وضع

---

(١) في ز، ك، ح، أ (بما كان) بدل (بكل ما كان) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ش، ش، ح (يلتصق) بدل (يلصق) والمعنى واحد. وفي ق (يلزق) بدل (يلصق) والأفضل الثانية؛ لأن (يلزق) عادة للأشياء اللزجة.

(٣) في ش (مالم يلتصق) بدل (إذا لم يلتصق) والمعنى واحد. وفي ق (يلتزق) بدل (يلتصق)، والأفضل الثانية لما سبق في الفقرة السابقة.

(٤) في ش، ط، (بها) بدل (به) والصواب الأولى؛ لأنها دالة على اليد؛ لأن التيمم بضرب اليد، والالتصاق يكون باليد، واليد لفظ مؤنث، ويؤيد ذلك ما ورد في ز، ك حيث قال: (مالم يلتصق باليد). في ظاهر الرواية لم يذكر الاختلاف ففي الأصل: أنه إذا تيمم بالتراب أو الطين، أو النورة، أو الزرنيخ، أو أي شي مما يكون من الأرض يجزيه التيمم. جـ ١ ص ١٠٤. وقال في المبسوط: وكان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولاً: لا يجوز التيمم إلا بالتراب والرمل، ثم رجع فقال لا يجزئه إلا بالتراب الخالص، جـ ١ ص ١٠٨. مختصر الطحاوي ص ٢٠، الكتاب وشرحه اللباب جـ ١ ص ٣٢، وقد ذكر الخلاف بين محمد وأبي حنيفة في البدائع جـ ١ ص ٢٠٠، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٣٩، والبناية جـ ١ ص ٥١١، وفتح القدير جـ ١ ص ١١٣. وعند المالكية يجوز التيمم بكل ما هو من أجزاء الأرض، حيث يجوز التيمم بالرمل والحجر، والجص الذي لم يطبخ، والملح، والحديد، والرصاص، والشب، والقصدير والكحل إذا لم تنتقل من محلها، (انظر بلغة السالك والشرح الصغير الدردير جـ ١ ص ٦٩ وشرح الخرشي جـ ١ ص ١٩٣).

وعند الشافعية لا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار، يعلق العضو، أما الرمل إن خالطه تراب يجوز، وإن لم يخالطه لا يجوز. (المجموع جـ ٢ ص ٢١٥، ص ٢١٩).

وعند الحنابلة لا يصح التيمم إلا بالتراب الطهور، ولا يصح التيمم بالرمل أو النورة أو الجص أو نحت الحجارة، ولا يصح بما دق من الخزف ونحوه، وما لا غبار له لا يمسح بشي منه. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٩٢).

(٥) في ش، ز، ط، ك، ق (الالتصاق) بدل (الإلصاق) والمعنى واحد.

(٦) النساء (٤٣)، المائدة: (٦).

(٧) في ز (ولو) بدل (وإذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

يده على الأرض فقد تيمم الصعيد[1]. وإذا مسح به الوجه واليدين فقد امتثل الأمر كيفما كان.

١١٤ـ قال (أبوحنيفة): الإغماء إذا زاد عن يوم وليلة بساعة ـ فهو مسقط لقضاء الصلاة[2].

وقال محمد: لا يسقط ما لم يستوعب أوقات ست[3] صلوات[4].

له: أن المسقط: هو الكثرة، بعلة الحرج، والكثرة بدخول الواجب في حد التكرار، وحقيقة التكرار بما قلته[5].

لأبي حنيفة: أنه لما دخل وقت الوظيفة الأخرى، فقد وجب[6] سبب التكرار، فيكتفي بـه.

١١٥ـ قال (أبو حنيفة): ليس في الاستسقاء صلاة[7].

وقال محمد: يُصَلَّى فيه ركعتين[8].

---

(١) في ش، ز، ح، أ (بالصعيد) بدل (الصعيد) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ك، ط (الصلوات) بدل (الصلاة) والأفضل الأولى؛ لأن الفائت مجموعة صلوات وليست صلاة واحدة.

(٣) في الأصل، ك، ح، أ (ستة) بدل (ست) والصلوات لفظ مؤنث ولذلك لا بد أن يكون الدال عليها مؤنث وهو (ست).

(٤) لم يذكر هذا الخلاف في ظاهر الرواية انظر (المبسوط جـ ١ ص ٢١٧). وقال في فتح القدير: الفقيه أبو الليث رحمه الله جعل اعتبار الساعات رواية عن أبي حنيفة، والصحيح أن الزيادة عن أبي حنيفة على يوم وليلة بالساعات، وعند محمد من حيث الأوقات، ورجح رأي محمد (جـ ١ ص ٤٦٣) وفيه تفصيلات أخرى. انظر ايضًا (البناية جـ ٢ ص ٧٠٦).

(٥) في ز (قلنا) بدل (قلته) والمعنى واحد.

(٦) في ط، ق، أ (وجد) بدل (وجب) وتؤديان الى معنى واحد، إلا أن الأقرب إلى المعنى اللفظة الأولى.

(٧) في ط زيادة (مسنونة في جماعة) وهي زيادة مطلوبة قال في البدائع: والمراد بقوله: لا صلاة في الاستسقاء: الصلاة بجماعة بدليل ما روي ابو يوسف: سألت أبا حنيفة عن الاستسقاء هل فيه صلاة أو دعاء مؤقت؟ فقال: أما صلاة بجماعة فلا ولكن الدعاء والاستغفار، وإن صلوا وحدانًا فلا بأس. (جـ ٢ ص ٧١٣).

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ٤٤٧ – ٤٤٩. وذكر في المبسوط رأي أبي يوسف مع أبي حنيفة

لـه. ما روي أن النبي ـ عليه السلام ـ صلى في الاستسقاء ركعتين[1].

لأبي حنيفة: أن المشهور عن النبي ـ ﷺ ـ في الاستسقاء الدعاء على المنبر يوم الجمعة من غير صلاة لأجل الاستسقاء[2]. وما روي من الحديث

وزاد في الاستدلال بالنصوص. (جـ ١ ص ٧٦، ٧٧) . وأورد الطحاوي رأي أبي يوسف مع محمد (مختصر الطحاوي ص ٣٩) . وقال في البدائع: وهو الأصح (أي رأي أبي يوسف مع محمد وليس مع أبي حنيفة) . (جـ ٢ ص ٧١٣) ويرى المالكية والشافعية والحنابلة أن صلاة الاستسقاء كصلاة العيد في أنها ركعتان، وفي التكبير، وفي الجهر وخطبتين وغيرها . . . لما رواه الترمذي. وقال حسن صحيح ، عن ابن عباس: «صلى النبي ﷺ ركعتين كما يصلي في العيدين».

(فتح الوهاب جـ ١ ص ٨٦) ، (بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٧٩، شرح الخرشي جـ ٢ ص ١١٠) (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣١٤) .

(١) رواه البخاري كتاب الاستسقاء: باب تحويل الرداء في الصلاة: بلفظ: «وقلب رداءه فصلى ركعتين» برقم ١٠١٢ جـ ٢ ص ٤٩٧، ٤٩٨. ومسلم في كتاب صلاة الاستسقاء بلفظ: «استقبل القبلة وقلب رداءه وصلى ركعتين» وبلفظ: «حول رداءه ثم صلى ركعتين» حديث رقم ٢، ٤، جـ ٢ ص ٦١١.

وأبوداود: كتاب الصلاة: جماع أبواب صلاة الاستسقاء حديث رقم ١١٦٥ بلفظ : «ثم صلى ركعتين كما يصلي في العيد» جـ ١ ص ٣٠٢.

والترمذي في أبواب الصلاة، باب ما جاء في صلاة الاستسقاء حديث رقم ٥٥٨ بلفظ : «وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد» جـ ٢ ص ٤٤٥.

وابن ماجة في سننه: كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها: باب ما جاء في صلاة الاستسقاء حديث رقم ١٢٦٦، ١٢٦٧، ٢٦٨، بلفظ: «فصلّى كمايصلّي في العيد» ولفظ: «وقلب رداءه، وصلى ركعتين . . .» جـ ١ ص ٤٠٣.

والحاكم في المستدرك، في كتاب الاستسقاء، بلفظ: «فصلى ركعتين يكبر في الأولى. . .» ولفظ: «فصلى ركعتين كما صلّى في العيد . . .» جـ ١ ص ٣٢٦، ٣٢٧.

والبيهقي في السنن الكبرى: في صلاة الاستسقاء، باب كيفية تحويل الرداء، بلفظ: «واستقبل القبلة وصلى ركعتين» جـ ٣ ص ٣٥.

(٢) رواه البخاري في كتاب الجمعة. ومسلم في كتاب الاستسقاء، باب الدعاء في الاستسقاء، حديث رقم ٨، وأبوداود في كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الاستسقاء حديث رقم ١١٧٤. والنسائي في كتاب الاستسقاء باب رفع الإمام يديه عند إمساك المطر رقم ١٥٢٨.

رواه الطبراني في الكبير بلفظ: « استسقى يوم الجمعة في المسجد، ورفع يديه وقال استغفروا ربكم إنه كان غفارًا . . .» مجمع الزوائد جـ ٢ ص ٢١٥، ٢١٦. ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار- باب الاستسقاء كيف هو؟ وهل فيه صلاة أم لا؟ بلفظ: « أن رجلاً

محمول على الدعاء؛ لأن الصلاة اسم للدعاء حقيقة.

١١٦ـ قال (أبوحنيفة): لا يقلب الإمام رداءه في الدعاء، والخطبة[١].

وقال محمد: يقلب رداءه، وهو أن يجعل جانبه[٢] الأيمن على الأيسر، والأيسر[٣] على الأيمن[٤].

له: أنه روي في خبر الاستسقاء[٥] ذلك.

لأبي حنيفة: أنه ليس في الخبر المشهور في الباب[٦] ذلك، بل المشهور تركه.

دخل المسجد يوم الجمعة من باب كان وجاه المنبر، ورسول الله ﷺ يخطب فاستقبل رسول الله ﷺ قائمًا، ثم قال: يارسول الله هلكت الأموال وانقطعت السُّبُل، فادع الله يُغِثْنَا، فرفع رسول الله ﷺ يديه ثم قال: «اللّهم اسقنا ...» جـ ١ ص ٣٢١.

(١) في ش، ز (الخطبة والدعاء) بدل (الدعاء والخطبة) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ق، ك، ط (الجانب) بدل (جانبه) والمعنى واحد. وفي ح (جانب) بدل (جانبه) والثانية هي الصحيح؛ لأن الأولى لا توافق سياق المعنى.

(٣) في ز زيادة (وجانب الأيسر) وفي ط، ق (والجانب الأيسر) وهذه الزيادة وجودها وعدمه لا يؤثر في المعنى.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٤٥٠ والمبسوط جـ ٢ ص ٧٧، مختصر الطحاوي ص ٣٩، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧١٥.

وعند المذاهب الأخرى يحول رداءه. (انظر بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٧٩، فتح الوهاب جـ ١ ص ٨٦ شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣١٤).

(٥) في ح، أ زيادة (صلاة الاستسقاء) ولا أثر لها في تغيير المعنى. انظر رواية البخاري، والبيهقي، وابن ماجة في المسألة السابقة.

(٦) يقصد به رواية دعاء الاستسقاء في الجمعة: انظر رواية البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي والطبراني والطحاوي في المسألة السابقة.

باب قول أبي يوسف على خلاف محمد ، ولا قول لأبي حنيفة

١١٧ـ قال (أبويوسف): التعوذ في الصلاة للصلاة.

وقال محمد: للقراءة[١].

له: قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ۝٩٨﴾[٢] أي لإرادة قراءة القرآن.

ولأبي يوسف: أن التعوذ إنما وجب بالنص، صيانة للعبادة عن الخلل، لدفع وسوسة الشياطين[٣]. والصلاة المشتملة على القرآن[٤]، وغيرهما مع الأركان[٥]، والأفعال: أحوج[٦] إلى ذلك من القراءة المجردة .

وثمرة الاختلاف تظهر في ثلاث مسائل[٧].

إحداهما: أن المقتدي يتعوذ عند أبي يوسف، وعند محمد: لا. والثانية:

(١) قال في الأصل: «أبوسليمان عن محمد قال: إذا أراد الرجل الدخول في الصلاة كبَّر، ورفع يديه حذاء أذنيه، ثم يقول سبحانك اللّهم وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك، ويتعوذ بالله من الشيطان الرجيم في نفسه؛ ثم يفتح القراءة ...» جـ ١ ص ٣، وكذا ورد في المبسوط جـ ١ ص ١٣. وذكر في البدائع قول أبي حنيفة مع محمد في أن التعوذ قبل القراءة. جـ ٢ ص ٥٣٧ وانظر البناية جـ ٢ ص ١١ .

(٢) النحل: ٩٨.

(٣) في النسخ الأخرى (الشيطان) بدل (الشياطين) ، والمعنى واحد.

(٤) في ز، ط، ق، ح، أ (القراءة) بدل (القرآن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ش، ط، ح (الأذكار) بدل (الأركان) والذي يناسب المعنى (الأذكار) ؛ لأنه أورد بعده الأفعال، والأذكار أقوال، فيصبح تقدير الكلام: الأقوال والأفعال.

(٦) في ز زيادة (إليها إلى ذلك) وهذه الزيادة لايستقيم العبارة معها.

(٧) في ز (مواضع) بدل (مسائل) والمعنى المراد واحد.

المسبوق إذا قام للقضاء[١] لا يتعوَّذ عند أبي يوسف؛ لأنه قد تعوذ عند الافتتاح للصلاة[٢].

وعند محمد: يتعوذ للقراءة.

والثالثة: أن الإمام في صلاة العيد يتعوذ بعد تكبيرة الافتتاح عند أبي يوسف: وعند محمد: بعد[٣] تكبيرات العيد[٤].

١١٨ـ قال (أبو يوسف): إذا أدخل خُفَّهُ، أو رأسه[٥]، للمسح في الإناء[٦] يجزيه عن المسح.

وقال محمد: لا يجزيه[٧]

له: أن الماء صار مستعملاً بنية التَّقَرُّب، والماء المستعمل غير مطهر[٨].

لأبي يوسف: أن الماء إنما يصير مستعملاً بالإسالة. والمسح حصل بالإصابة[٩].

---

(١) في ش (إلى القضاء) بدل (للقضاء) ومعناهما واحد. وفي ز (إلى قضاء الصلاة) بدل (للصلاة) وما في ز أكثر تفصيلاً وأبلغ في بيان المعنى. وفي ك (إلى الصلاة) بدل (للقضاء)، والمعنى واحد.

(٢) في ز (افتتاح الصلاة) بدل (الافتتاح للصلاة) والأفضل الثانية؛ لأن المفهوم منها دعاء الافتتاح. أما الأولى فالمفهوم منها الافتتاح بدون الدعاء.

(٣) في ز زيادة (يتعوذ بعد)، وهي زيادة توضح المراد.

(٤) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٣٧.

(٥) في ش، ز (رأسه أو خفه) بدل (خفه أو رأسه) والمعنى واحد.

(٦) في ز (في الإناء للمسح) بدل (للمسح في الإناء) والمعنى واحد.

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ٩٦، والمبسوط جـ ١ ص ١٠٣،

وقال في البدائع: إذا أدخل رأسه أو خفه أو جبيرته في الإناء وهو مُحْدِث يجزئه في المسح، ولا يكون الماء مستعملاً سواء نوى أو لم ينو. وقال محمد إن لم ينو المسح يجزئه، ولا يصير الماء مستعملاً؛ لأنه لم توجد إقامة القربة، فقد مسح بماء غير مستعمل، فأجزاه.

وإن نوى المسح اختلف المشايخ على قوله، قال بعضهم لا يجزيء ويصير الماء مستعملاً، ولا يجوز المسح بالماء المستعمل، والصحيح أنه يجوز ولا يصير الماء مستعملاً بالملاقاة؛ لأن الماء إنما يأخذ حكم الاستعمال بعد الانفصال فلم يكن مستعملاً قبله، فيجزئه المسح به (جـ ١ ص ٢٣٧).

(٨) في ز زيادة (عند) ولا معنى لها.

(٩) في ش (بالإصابة حصل) بدل (حصل بالإصابة) والمعنى واحد.

١١٩ـ قال (أبو يوسف): إذا غسل العضو في أوان[١]، فسدت المياه كلها ولا يَطْهُرُ العضوُ أبدًا.

وقال محمد: يخرج من الثالثة[٢] طاهرًا، والمياه الثلاثة نجسة، وما وراءها[٣] في غسل النجاسة الحقيقية طاهر مطهر.
وفي النجاسة الحُكْمِيَّةِ طاهر غير مُطَهِّرٍ[٤].

له: أن الغسل مؤثر في إزالة النجاسة، فيطهر به العضو كما يطهر به الثوب.

لأبي يوسف: أن القياس يأبى حصول الطهارة بالغسل في الأواني في العضو والثوب[٥] جميعًا؛ لأن الماء الأول تنجس[٦] بإدخال النجس فيه، والثاني والثالث كذلك. فلا تزول النجاسة إلا بالصَّبِّ. إلا [أنا][٧] تركنا القياس في الثياب للتعذر، ولعادة الناس، فيبقى العضو على أصل القياس. والاغتسال في الآبار على هذا الخلاف[٨].

١٢٠ـ قال (أبويوسف): شعر الخنزير نجس، حتى لو وقع في الما القليل

---

(١) في، ز، ش، آ (الأواني) بدل (أوان) وتؤديان معنى واحدًا.

(٢) في ش، ك (الثالث) بدل (الثالثة) وتؤديان إلى معنى واحد. فإذا أردنا (الإناء) فالموافق (الثالث) وإذا أردنا (الإجانة أو البئر) فالموافق (الثالثة).

(٣) في ز، ش، ط، ح، ق (وما وراءه) بدل (وماوراءها) والثانية هي الصواب؛ لأن المقصود بالضمير هنا هو المياه، وهي لفظ مؤنث.

(٤) قال في الأصل: أرأيت جنبًا اغتسل في بئر، ثم وقع في أخرى، ثم وقع في أخرى، قال: قد أفسد الآبار كلها، وعليهم أن ينزفوا ماء الآبار كلها حتى يغلبهم الماء، قلت وهل يجزيه غسله؟ قال: لا وهذا قول أبي يوسف. وقال محمد: يطهر إذا اغتسل في الثالثة ويفسد الماء. (جـ ١ ص ٨٣) . وانظر أيضًا: المبسوط، جـ ١، ص ٩٤. وذكر الاختلاف في الجامع الكبير إلا أنه ذكر قول أبي حنيفة مع محمد. وفي بعض نسخ الجامع بالكبير لم يورد قول أبي حنيفة واكتفى بالقول: وقال محمد : يطهر بالثالثة استحسانًا وتفسد المياه كلها. (انظر الجامع الكبير ص ١١) .

(٥) في ش (الثوب والعضو) بدل (العضو والثوب) والمعنى واحد.

(٦) في ش، آ (يتنجس) بدل (تنجس) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في الأصل (إذا) والمعنى لا يستقيم بها.

(٨) في ز، ك (الاختلاف) بدل (الخلاف) والمعنى واحد.

أفسده، والزيادة[1] على قدر الدرهم منه مع[2] المُصَلّي يمنع جواز الصلاة.

وقال محمد: هو طاهر لا يفسد الماء، ولا يمنع جواز الصلاة[3].

له: أن بالناس[4] ضرورة إليه، لا ستعماله في الخرز وغيره.

لأبي يوسف: أن الخنزير نجس العين؛ والشعر منه، والضرورة تندفع باستعماله في الخرز، فيمكن صون الماء[5] والصلاة عنه.

وروى ابن سماعة عن محمد بن الحسن أنه قال في شعر الإنسان: إذا كان مع المصلي أكثر من قدر الدرهم فصلاته جائزة. وكذلك إذا وقع في الماء لا ينجسه. والبعوض إذا مصت ثم وقعت في الماء يفسد الماء عند أبي يوسف. وعند محمد: لا يفسد[6].

١٢١ـ قال (أبويوسف): الرَّوْثُ إذا أحرق وصار رمادًا. أو العَذِرَةُ[7] إذا وقعت في

---

(١) في ط، ح (الزائد) بدل (والزيادة) والمعنى واحد.

(٢) في ط (على) بدل (مع) والمعنى واحد.

(٣) الأصل عند الحنفية أن الخنزير نجس العين، ولذلك لا يجوز الانتفاع بشيء منه ولا يجوز بيعه، ولا يضمن مثله للمسلم، وإن كان نجس العين فبالتالي تكون كل أجزائه نجسة، انظر فتح القدير جـ ١ ص ٨٢. والبناية جـ ١ ص ٣٦٠، ولم أجد الخلاف هذا إلا في تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي جـ ١ ص ٢٦، وقد رجح قول أبي يوسف مستدلاً بقوله تعالى: ﴿فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ﴾ الأنعام ١٤٥، قالها في قوله: (فإنه) منصرف إليه، وهو يشمل جميع أجزائه، وجواز الانتفاع به للأساكفة للضرورة، ولا ضرورة في غيره، فبقي على أصله.

(٤) في ز (للناس) بدل (بالناس) وتؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ز (الأواني) بدل (الماء) ويجوز التعبير باللفظين جميعًا؛ لأننا إذا قلنا الماء معروف أنه في الأواني، وإذا قلنا الأواني يفهم من هذا أن فيها الماء، وسياق الكلام الذي قبله يوضح هذا، وانظر أيضًا (البدائع جـ ١ ص ٢٢٩).

(٦) من قوله (وروى ابن سماعة عن محمد بن الحسن ... إلى قوله ... وعند محمد لا يفسد) سقط من بقية النسخ وإثباتها لا معنى له؛ لأن ما فيه يختلف عن أصل المسألة، فالكلام في المسألة عن شعر الخنزير، وفي الزيادة الكلام عن شعر الإنسان والبعوضة، انظر في هذا (البناية جـ ١ ص ٣٨٣، وفتح القدير جـ ١ ص ٨٥)، (المبسوط جـ١ ص ٢٠٣).

(٧) العَذِرَةُ هي رجيع الإنسان. قال في الحاشية: قال نوح أفندي الروث للفرس والبغل

البئر، وصارت بمرور الزمن حمأة، والحمار إذا وقع في المملحة، وصار بطول[1] الزمان ملحًا - فإن النجاسة[2] باقية.

وقال محمد: تزول نجاسته، ويطهر[3].

له: إنه تبدل الاسم والعين[4]، وصار شيئًا آخر، فصار كالعلقة النجسة إذا صارت مضغة[5]، فكذا هذا.

لأبي يوسف: أنه تغير وصفُهُ[6]، لا ذاته، ولم يرد عليه ما يزيل النجاسة[7]، فيبقى نجسًا[8].

١٢٢- قال (أبويوسف): إذا تنجس مالا ينعصر بالعصر، يغسل ثلاثًا ويُجَفَّفُ في كل مرة، فيطهر[9].

والحمار، والخثي بكسر فسكون للبقر والفيل، والبعر للإبل والغنم والخرء للطيور، والنجو للكلب والعَذِرَةُ للإنسان. (جـ ١ ص ٢٢١).

(١) في ش، ك، ط (بمضي) وفي ز (بمرور) بدل (بطول) والمعنى واحد.

(٢) في أ، ش، ز، ط، ح، (فالنجاسة) بدل (فإن النجاسة) والمعنى واحد.

(٣) انظر فتح القدير جـ ١ ص ١٧٦، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٧٠، وحاشية بن عابدين جـ ١ ص ٣٢٦. ويتفرع على هذا طهارة الصابون المصنوع من زيت نجس، والماء والطين النجسين إذا اختلطا وصارا طينًا، فالطين طاهر عند محمد خلافًا لأبي يوسف. (فتح القدير جـ ١ ص ١٧٦) وانظر (البناية جـ ١ ص ٧٥٥).

وعند المالكية رماد النجس إذا أكلته النار، وانمحق معه أجزاء النجاسة؛ طاهر، أما إذا كان رماده له نوع صلابة فهو باق على نجاسته. (بلغة السالك بالشرح الصغير جـ ١ ص ١٩). وعند الشافعية والحنابلة لا يطهر نجس العين بالغسل ولا بالاستحالة، إلا الخمر إذا تحللت بنفسها. (المغني جـ ١ ص ٧٢)، (ومغني المحتاج جـ ١ ص ٨١)، (والمجموع جـ ٢ ص ٥٣٠).

(٤) في ز، ط، ق (العين والاسم) بدل (الاسم والعين) والمعنى واحد.

(٥) في ز، أ، ق زيادة (تطهر) وهي زيادة توضح بعض الغموض في الأسلوب وتبين الحكم المراد.

(٦) في ز (تغيرت صفته) بدل (تغير وصفه) والمعنى واحد.

(٧) في ز، أ، ك، ط (نجاسته) بدل (النجاسة) والمعنى واحد.

(٨) في ط زيادة (فيبقى حكمه) ولا أثر لها في المعنى.

(٩) في ك (يطهر) بدل (فيطهر) واللفظة الثانية هي الصواب؛ لاقترانها بالفاء، وبدون الفاء لايستقيم المعنى.

وقال محمد: لا يطهر بهذا[1].

لـه: أنه بدون العصر لا تزول النجاسة عنه[2]، فيبقى فيه ضرورة.

لأبي يوسف: أن التجفيف [لـه][3] أثر في استخراج النجاسة[4]، كالعصر، فيطهر بالثلاث، إذ لا طريق سواه. وصورة الخلاف: الحنطة إذا تنجست بمائع[5] نجس[6]،

---

(1) في ز، ط، ق زيادة (أبدًا) وهي زيادة من شأنها تأكيد الحكم.

انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٧٧. وقال: وما قاله محمد أقيس، وما قاله أبو يوسف أوسع. وانظر فتح القدير جـ ١ ص ١٨٥ وعلى هامشه العناية شرح الهداية والبناية جـ ١ ص ٧٥٣.

وعند المالكية اللحم الذي طبخ بالنجاسة لايقبل الطهارة؛ كذلك الزيتون المملح بالنجاسة، والبيض المسلوق بالنجاسة، والفخار الذي تنجس بنجاسة نافذة (أي كثيرة الدخول في أجزاء الفخار) لا يقبل الطهارة. (انظر الشرح الصغير بهامش بلغة السالك جـ ١ ص ٢٢، شرح الخرشي جـ ١ ص ٩٦).

وعند الشافعية اللحم إذا طبخ بماء نجس صار باطنه وظاهره نجس. ولكنه يطهر بالغسل والعصر كالبساط في قول وفي قول: آخر يغلي مرة أخرى بماء طهور. ولو أحمى حديدة ثم صب عليها سُمًّا، أو غسلها فيه فشربته، ثم غسلت بالماء طهرت؛ لأن الطهارات كلها إنما جعلت على ما يظهر فيه، وليس على الأجواف، وإذا غسل السكين التي سقيت بماء نجس ثم غسلها؛ طهر ظاهرها دون باطنها، ويجوز استعمالها في الأشياء الرطبة واليابسة ولكن لا تصح الصلاة مع حملها. (المجموع جـ ٢، ص ٥٥٣). وعند الحنابلة: إذا تنجس العجين ونحوه فلا سبيل إلى تطهيرة؛ لأنه لا يمكن غسله، وكذلك السمسم أو شيء من الحبوب إذا نقع في شيء نجس حتى ابتل وانتفخ، ولو غسل مرارًا؛ لأنه لا ينقى من النجاسة وإن غسل. (انظر المغني جـ ١ ص ٣٨).

(2) في ز (عليه) بدل (عنه) والثانية الصواب؛ لأن المعنى لا يستقيم مع (عليه). وفي ح زيادة (إلا بالعصر فيطهر عنه) ولا معنى لهذه الزيادة.

(3) (له) سقطت من الأصل. والمعنى لا يستقيم بدونها وفي ك، ز، ط، أ (أن للتجفيف أثرًا) بدل (أن التجفيف له أثر) والمعنى واحد.

(4) في ز زيادة (النجاسة منه) وهي تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(5) في ش (بماء) بدل (بمائع) والأفضل الثانية؛ لأن المائع يشمل الماء وغيره.

(6) في ق، ز، ك، ط، ح زيادة (نجس أصابها، الخشبة، الحديدة، والخزف الجديد، والسكين إذا موه بماء نجس، والحصير إذا تنجس) وهي زيادة من شأنها توضيح الحكم وإدخال الأمور التي تشترك في هذه المسألة وتبنى عليها.

واللحم إذا غلي بالماء النجس كذلك[1].

١٢٣ـ قال (أبويوسف): إذا صَلَّى على مُصَلَّى مبطن، على باطنه[2] نجاسة فقام على الظَّهَارة الطاهرة ـ فصلاته فاسدة ـ ذكره في الأمالي.

قال محمد. صلاته صحيحة[3] ـ ذكره في النوادر[4].

له: أنه [لا يستعمل النجاسة][5]؛ لأنها على البطانة لا على[6] الظهارة.

لأبي يوسف: أنه ثوب واحد معنىً وعرفًا، فصار مستعملاً بكله[7].

وقيل قول أبي يوسف في المُضَرَّب[8]، وقول محمد في غير المُضَرَّب، فلا[9] خلاف في الحاصل.

---

(١) قوله (واللحم إذا غلي بالماء النجس كذلك) سقطت من ش، والإثبات أفضل؛ لأن اللحم يدخل تحت هذا الحكم.

(٢) في ز، ك (بطانته) بدل (باطنه) والمعنى واحد. وفي ق، أ (باطنه عليه نجاسة) بدل (على باطنه نجاسة) والمعنى واحد.

(٣) في ك، ق، أ (جائزة) بدل (صحيحة) والتعبير الثاني أدق؛ لأن الأمر يتعلق بالصحة والبطلان، لا بالجواز والتحريم.

(٤) انظر بدائع الصنائع وقال فيها: ومن المشايخ من وفق بين الروايتين، فقال: جواب محمد فيما إذا كان مخيطًا غير مضرب فيكون بمنزلة ثوبين، والأعلى منهما طاهر، وجواب أبي يوسف فيما إذا كان مخيطًا مضربًا، فيكون بمنزلة ثوب واحد ظاهره طاهر، وباطنه نجس. ومنهم من حقق فيه الاختلاف فقال: على قول محمد يجوز كيفما كان. وعلى قول أبي يوسف لا يجوز كيفما كان. وعلى هذا يكون الخلاف فيما إذا صلى على حجر أو على باب أو بساط غليظ، أو على مكعب ظاهره طاهر، وباطنه نجس؛ يجوز عند محمد، وبه كان يفتي أبو بكر الإسكاف، وعند أبي يوسف لا يجوز، وبه كان يفتي الشيخ أبو حفص الكبير. (جـ ١ ص ٣٦٤) ، (وانظر المبسوط جـ ٢ ص ١٣٧، ١٣٨) .

(٥) سقط من الأصل. والإثبات هو الصحيح، لأن المعنى لايستقيم بدونه.

(٦) في ز، ط (دون) بدل (لا على) ويؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ط، أ (لكله) وفي ح (كله) بدل (بكله) وإذا كان (مستعملاً) اسم فاعل فاللفظة الأولى والثانية أصح، وإذا كان (مستعملاً) اسم مفعول فالذي يناسبه اللفظة الثانية.

(٨) المضرب: قال في لسان العرب: البساط مضرب إذا كان مخيطًا: جـ ١ ص ٥٥١.

(٩) في ز (ولا) بدل (فلا) ، والثانية هي الصحيح؛ لاقترانها بالفاء الدالة على تفريع الكلام على ماقبله، والموضع يقتضيه؛ لأنه يبين النتيجة الحاصلة على ما سبق.

١٢٤ـ قال (أبويوسف): إذا شرع في صلاة، وهو ينوي فرضًا، ونفلاً جميعًا[١]، كان عن[٢] الفرض

وقال محمد: لا تعتبر هذه الصلاة أصلاً ـ ذكر الاختلاف [٣]، في الجامع الكبير[٤].

له: أنه لا يمكن أن يكون عنهما جميعًا، للتنافي، ولا عن أحدهما عينًا، لأنه ما عَيَّنَهُ، ولا بعضه عن أحدهما وبعضه عن الآخر؛ لأنه لا يتجزأ، فيبطل الوصفان جميعًا. فيبطل أصل الصلاة، لما مر [٥] من أصل محمد[٦]

لأبي يوسف: أنهما تعارضا، فالأقوى أولى.

١٢٥ـ قال (أبويوسف): إذا قاء مرارًا، قليلاً، قليلاً، بحيث لو جمع يملأ الفم[٧]، إن اتحد المجلس جمع[٨]، وإلا فلا.

وقال محمد: إن اتحد السبب ـ وهو الغثيان[٩] ـ يجمع[١٠]، وإلا فلا[١١].

---

(١) (جميعًا) سقطت من ز، وإثباتها يؤكد المعنى.

(٢) في ز (من) وفي ح (على) بدل (عن) والصواب (عن)؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٣) في ح (ذكره) بدل (ذكر الاختلاف) والمعنى واحد: إلا أن الثانية أكثر تفصيلاً.

(٤) لم أجد هذا في الجامع الكبير، ولا في المبسوط، ولكن قد يكون في أحد شروح الجامع الكبير، وقد ذكر هذا الخلاف في فتح القدير جـ ١ ص ٢٣٣. وأما في البناية فإنه قال: «والجمع بين الفرائض والنوافل في تحريمة واحدة لا يجوز»، ولم يذكر الخلاف جـ ٢ ص ٨٢.

(٥) في ط، ح، ق، أ زيادة (قد) ولا تأثير لها في المعنى.

(٦) انظر المسألة (٨٩).

(٧) في ر، أ (يبلغ ملء الفم) وفي ح (بلغ ملء الفم) وفي ك (يصير ملء الفم) بدل (يملأ الفم) وجميع العبارات تؤدي إلى المعنى المراد.

(٨) في ز، ط، أ (يجمع) بدل (جمع) والمعنى واحد.

(٩) الغثيان خبث النفس ... قال بعضهم هو تحلب الفم فربما كان منه القيء وهو الغثيان. (لسان العرب جـ ١٥ ص ١١٦).

(١٠) في ش، ك (جميع) بدل (يجمع)، والثانية هي الصواب، إذ المعنى لا يستقيم مع الأولى.

(١١) في ز (إن اتحد السبب يجمع، وإلا فلا، واتحاد السبب هو الغثيان) بدل (إن اتحد السبب وهو الغثيان يجمع، وإلا فلا) والمعنى واحد. انظر فتح القدير جـ ١ ص ٤٠، والبناية جـ ١ ص ٢١٣، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١٣٩، وقال فيها: وقول محمد أظهر، لأن اعتبار المجلس اعتبار المكان، واعتبار الغثيان اعتبار السبب، والوجود يضاف إلى السبب لا إلى المكان. جـ ١ ص ١٤٠. والخلاف لم يذكر في ظاهر الرواية.

لـه: أن الغشيان الأول إذا سكن فالظاهر أن الثاني غيره[١]، فلا يكون متحدًا.

لأبي يوسف: أن لاتحاد المجلس أثرًا في جمع[٢] المتفرقات[٣] في الجملة، فيؤثر ههنا ـ احتياطًا ـ وفي هذا جواب عما قاله.

١٢٦ـ قال (أبويوسف): إذا سقط[٤] سِنُّهُ، فأعادها إلى مكانها؛ جازت الصلاة[٥] معه. ولا يجوز له[٦] أن يفعل ذلك بِسِنٍّ[٧] غيره.

قال[٨]: وبينهما فرق لا يحضرني. وقيل في الفرق: أن سنَّهُ اتصلت بمكانها، فصارت كأنها لم تزل. ولا كذلك سن[٩] غيره؛ لأن وصلها بغير مكانها تحقيق[١٠] الإزالة. وما أبين من الحي فهو ميت.

وقال محمد: لا يجوز في سِنِّ نفسه أيضًا، إذا زاد[١١] عن قدر الدرهم.

لـه: أن الوصل على وجه لا يقبل الزوال، ولا ينقطع ـ لا يتحقق فكان هذا لمجرد[١٢] وضع النجاسة.

ولأبي يوسف: ما قلنا أنه وضع في مكانه[١٣]. فجعل[١٤] كأنه لم يزل، وإن

---

(١) في ز (غير الأول) بدل (غيره) والأفضل اللفظة الأولى؛ لأنها أوضح في بيان المقصود.

(٢) في ز (اجتماع) بدل (جمع) والمعنى واحد.

(٣) مثل: الأقوال المتفرقة في النكاح، والبيع ،وسائر العقود مع اتحاد المجلس، وكذلك التلاوات المتعددة لآية السجدة تتعدد بتعدد المجلس وتتحد باتحاده.

(٤) في ش، ك (سقطت) وفي أ (أسقط) بدل (سقط) والمعنى واحد.

(٥) في ز (صلاته) بدل (الصلاة) والمعنى واحد.

(٦) في ح، أ زيادة (وقال محمد: لا يجوز له) وهي زيادة مطلوبة لتوضيح رأي محمد من رأي أبي يوسف.

(٧) في ز (في سن) بدل (بسن) والمعنى واحد.

(٨) أي المؤلف.

(٩) في ز زيادة (في سن) ولا أثر لها في المعنى.

(١٠) في ك (لتحقيق) بدل (تحقيق) والثانية أفضل؛ لأن المعنى لا يستقيم مع زيادة لام التعليل.

(١١) في ش، ز (زادت) بدل (زاد) ويجوز تذكير السن وتأنيثه.

(١٢) في ش، ز، ك، ط (محرد) بدل (لمجرد) ، الأولى أفضل، لأن الموضع ليس للتعليل إنما للإخبار عن أن هذا العمل يكون وضع نجاسة فقط.

(١٣) في ز (مكانها) بد (مكانه) والثانية أفضل لمناسبة السياق.

(١٤) في ز (فيجعل) بدل (فجعل) والمعنى واحد.

كان بقبل الزوال، كالمرة الأولى[1].

١٢٧ـ قال (أبويوسف): إذا قال: لله على أن أصلي ركعتين بغير طهارة؛ لزمته ركعتان بطهارة.

وقال محمد: لا يلزمه شيء[2].

له: أنه ذكر في آخر كلامه ما تبين أنه لم يلتزم[3] شيئًا؛ لأن الصلاة بغير طهارة، غير مشروعة[4]. فقد التزم بما ليس[5] بمشروع، فصار كما لو قال في آخره[6]: إن شاء الله تعالى.

لأبي يوسف: إن قوله: لله عَلَيّ أن أصلي ركعتين، نذر صحيح، فتلزمه الصلاة بالطهارة، إذ هي[7] المشروع، فصار[8] كأنه قال: لله علي أن أصلي ركعتين بطهارة، ثم قال: بغير طهارة. ولو قال ذلك كان رجوعًا ونفيًا [لما][9] أثبته، فهذا كذلك.

---

(١) انظر فتح القدير جـ ١ ص ١٨٦ وقال: وما ذكر من التفصيل في إعادة السن الساقطة بين سنه، وسن غيره الأصح عدمه، وأنه لا يمنع مطلقًا؛ لأن السن ليست بنجسة؛ لأنها عظم، أو عصب.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٢١٢ والمبسوط جـ ١ ص ٢٠٩، والأصل فيه أن عند أبي يوسف إذا نذر أن يصلي مع المخالفة كأن يكون عاريًا، فإنه يلزمه ما سمّى، ولكن الكلام الزائد لغو، أما عند زفر لا يلزمه شيء من ذلك؛ لأن هذا ليس بقربة، وعند محمد إذا سمى ما لا يجوز الصلاة معه بحال كالصلاة بغير طهارة لا يلزمه شيء، وإذا سمى ما يجوز أداء الصلاة معه في بعض الأحوال كالصلاة بغير قراءة تلزمه.

(٣) في ك (يلزم) بدل (يلتزم) والثانية هي الصحيح؛ لأنها توافق السياق.

(٤) في ز، ك (مشروع) بدل (مشروعة) والثانية هي الصحيح؛ لأنها تعود على الصلاة وهي لفظ مؤنث.

(٥) في ز، ح، ق، أ (ماليس) بدل (بما ليس) والمعنى يستقيم مع اللفظة الأولى.

(٦) في ز (آخر كلامه) بدل (آخره) ويؤديان معنى واحدًا إلا أن الأولى أفضل لأنها أكثر ترضيحًا وتفصيلاً.

(٧) في ش، ز، ط (إذ هو) وفي ك (وهو) بدل (إذ هي) والأفضل ما في الأصل لأن المقصود به الصلاة، وهي لفظ مؤنث.

(٨) في ز، ط (فيصير) بدل (فصار) والمعنى واحد.

(٩) سقط من الأصل، والمعنى لا يستقيم بدونه.

١٢٨ـ قال (أبويوسف): جنب اغتسل، وبقي على جسمه لُمْعَةٌ[١]، لم يصبها[٢] الماء، فتيمم للجنابة ثم أحدث فتيمم للحدث، ثم وجد ماءً يكفيه[٣] للوضوء وحده، أو اللمعة وحدها، ولايكفي لهما ـ قال في نوادر الصلاة: بطل تيمم حدثه[٤]. وقيل هو قول أبي يوسف، وذكر[٥] في الزيادات. بطل[٦] تيممه لهما جميعًا، فيغسل اللمعة، ويتيمم للحدث، ثم يصلي، وقيل هو قول محمد.

له: أنه قدر على الماء في كل واحد منهما فصار كجماعة من المتيممين وجدوا ماءً يكفي لواحد[٧] منهم؛ يبطل تيمم الكل[٨] كذا هذا[٩].

---

(١) اللُّمْعَة: السواد حول حلمة الثدي خلقة، وقيل اللمعة البقعة من السواد خاصة، وقيل: كل لون خالف لونًا. (انظر لسان العرب ص ٨ ص ٣٢٥).

(٢) في ح، أ (يصلها) بدل (يصيبها) والمعنى واحد.

(٣) في ز (يكفي) بدل (يكفيه) ويؤديان معنى واحدًا.

(٤) في بقية النسخ (بطل تيمم غسله لا تيمم حدثه) بدل (بطل تيمم حدثه) والصواب ما في الأصل قال في المبسوط «وإن كان أي الماء يكفيه لكل واحد منهما على الانفراد. غسل به اللمعة لتزول به الجنابة، فإن حكمها أغلظ من الحدث؛ حتى يمنع الجنب من القراءة دون المحدث ثم يتيمم للحدث» جـ ١ ص ١٢٤.

(٥) في ش (وذكره) بدل (وذكر) وزيادة الهاء في اللفظة الأولى لا فائدة لها، لأن المعنى يختل معها.

(٦) في ز (أنه يبطل) بدل (بطل) ويؤديان إلى معنى واحد، إلا أن الأولى أفضل؛ لأنها أكثر توضيحًا للمعنى.

(٧) في ق (واحدًا) بدل (لواحد) والمعنى واحد.

(٨) في ش (تيممهم) بدل (تيمم الكل) والمعنى واحد.

(٩) قال في المبسوط: المسألة على أوجه: إن كان الماء الذي وجده يكفيه للمعة والوضوء غسل اللمعة ليخرج من الجنابة ثم يتوضأ؛ لأنه محدث معه ما يوضئه، وإن كان لا يكفي لواحد منها يتيمم للحدث، وتيممه للجنابة باق، ولكنه يستعمل ذلك الماء في اللمعة لتقليل الجنابة، وإن كان يكفيه للمعة دون الوضوء؛ غسل به اللمعة ليخرج من الجنابة، ثم يتيمم للحدث، وإن كان يكفيه للوضوء دون اللمعة توضأ به، وتيممه للجنابة باق، وإن كان يكفيه لكل واحد منهما على الانفراد غسل به اللمعة؛ لتزول به الجنابة، فإن حكمها أغلظ من الحدث حتى يمنع الجنب من القراءة دون المحدث، ثم يتيمم للحدث فإن بدأ بالتيمم للحدث أجزأه في رواية كتاب الصلاة، ولم يجزئه في رواية الزيادات. وقيل: ما ذكر في

لأبي يوسف: أن هذا الماء مستحق الصرف إلى اللمعة، فصار كالعدم في حق الحدث، كمستحق الصرف بإزالة[1] العطش. فإن لم يكن تيمم للحدث قبل وجود هذا الماء، ثم وجده[2]؛ فتيمم - قبل غسل اللمعة - للحدث - يجوز عند أبي يوسف[3]؛ لأنه مستحق الصرف إلى اللمعة.

وعند محمد: لا، لما ذكرنا.

١٢٩- قال (أبويوسف): السجدة تتم بوضع الرأس.

وقال **محمد**: برفع الرأس[4].

له: أن تمام الشيء بانتهائه، وآخره، وانتهاء السجدة بالرفع .

لأبي يوسف: أن السجود هو التطامن[5] والتطأطوء[6] وذلك يتم بالوضع، فلا يتوقف[7] على الرفع.

وثمرة الاختلاف[8] فيمن صلى الظهر خمسًا، ولم يقعد في الرابعة قدر التشهد. وقيد الخامسة بالسجدة. فأحدث في هذا السجود حدثًا سابقًا[9]

الزيادات قول محمد رحمه الله تعالى. جـ ١ ص ١٢٤، والأصل جـ ١، ص ١٢٧.

(١) في ز، ق (لإزالة) بدل (بإزالة) والمعنى واحد.

(٢) (ثم وجده) سقطت من ز، ش، ك، ط والإثبات أفضل؛ لإعطاء المعنى زيادة وضوح

(٣) في ق (فإن لم يكن تيمم للحدث عند أبي يوسف قبل وجود هذا الماء ثم وجده، فتيمم قبل غسل اللمعة للحدث، يجوز للحدث؛ لأنه مستحق ...) بدل (فإن لم يكن ... إلى .. لأنه مستحق ...) والمعنى واحد.

(٤) انظر البدائع جـ ١ ص ٤٧٥.

(٥) (التطامن) سقطت من ش، ز، ط والإثبات هو الأفضل؛ لأن السجود فيه معنى التطامن وهو الخضوع لله. قال في لسان العرب: سجد يسجد سجودًا وضع جبهته بالأرض .. ومنه سجود الصلاة وهو وضع الجبهة على الأرض. ولا خضوع أعظم منه. (انظر لسان العرب جـ ٣ ص ٢٠٥).

(٦) (التطأطؤ) سقطت من ك. والأفضل الإثبات لإيضاح المعنى.

(٧) في ز، ك، أ (يقف) بدل (يتوقف) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ط زيادة (تظهر) وهي زيادة من شأنها توضيح المعنى.

(٩) (سابقًا) سقطت من ح، والإثبات أفضل للتفريق بين الحدث السابق والحدث المتعمد؛ لأن الحكم يتغير إذ لا يجوز البناء مع الحدث المتعمد.

أمكن[1] إصلاح صلاته عند محمد: بأن يذهب ويتوضأ، ويبني ويتم الفرض.

وعند أبي يوسف: لا يمكنه؛ لأنه بمجرد وضع رأسه[2] فسد فرضه[3].

١٣٠ـ قال (أبويوسف): إذا فاتته أربع[4] قبل الظهر قضاها[5] بعدها في الوقت، وقدمها على الركعتين.

وقال محمد: يقدم الركعتين عليها[6].

لـه: أن السُّنَّةَ الأولى فاتت عن وقتها فلا يجوز تفويت الثانية عن محلها، لأنها شرعت متصلة[7].

لأبي يوسف: أن الواجب تقديم الأربع على الظهر. والركعتين جميعًا، فإن عجز عن تقديمها على الظهر؛ قدر على تقديمها[8] على الركعتين.

١٣١ـ قال (أبويوسف): إذا صلى الظهر خمسًا ـ ساهيًا ـ وقد قعد في الرابعة، فاقتدى به إنسان في هذه الحالة[9]، أو في السادسة؛ يصير شارعًا في هذا الشفع.

---

(١) في، أ، ط، ح، ق (أمكنه) بدل (أمكن) والمعنى واحد. إلا أن إضافة الضمير الدال على المصلي أفضل وأقوى في توضيح المعنى.

(٢) في ز، ط (الرأس) بدل (رأسه) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ط، ح (فسدت صلاته) بدل (فسد فرضه)، والمعنى واحد. انظر البدائع جـ ١ ص ٤٧٥. وهذا بناء على أنه عند محمد: بفساد أصل الفرضية تبطل التحريمة، وعند أبي يوسف وأبي حنيفة: لا تبطل التحريمة، ويجوز أن يضيف إليها ركعة أخرى وتصير الست له نفلاً. وانظر أيضًا (الأصل جـ ١ ص ٢٤٠. وانظر البدائع جـ ١ ص ٤٥٧).

(٤) في ش (الأربع) بدل (أربع) والأفضل الأولى وهي معرفة؛ لأنها السنة قبل الظهر، وفي أ زيادة (سنة الأربع) وهي زيادة مطلوبة حيث توضح المقصود بالأربع.

(٥) في ش، ك (قضى) بدل (قضاها) والأنسب للمعنى اللفظة الثانية.

(٦) لم أجد هذا الخلاف ولكن لا خلاف بين الحنفية في أن جميع السنن ماعدا ركعتي الفجر لا تقضى، سواء فاتت وحدها أو مع الفريضة. انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٢٤.

(٧) في ق، ط، أ زيادة (بالفرض) وهي زيادة موضحة للمعنى.

(٨) قوله (على الظهر قدر على تقديمها) سقطت من ق والإثبات هوالصحيح؛ لأن المعنى لا يستقيم معها.

(٩) في ر (في السادسة) بدل (في هذه الحالة) والمعنى لايستقيم مع اللفظة الأولى، لأنها

وقال محمد: يصير[1] شارعًا في ست ركعات[2] .بناء على أصل وهو أن تحريمة الفرض: هل بقيت؟

عند أبي يوسف: لم تبق؛ لأنه شرع في النفل وهو ضد الفرض.

وعند محمد: بقي؛ لأنه لا مخالفة[3] في الأصل، وإنما يخالفه في الوصف[4].

فلو أفسدها[5] المقتدي على نفسه، يلزمه قضاء ركعتين عند أبي يوسف، وعند محمد: لا يلزمه [شيء][6].

لـه: أنه غير مضمون بالقضاء في حق الإمام؛ لأنه ظانٌّ فيه، فلو جعل

تكرر، ولا معنى لتكرارها.

(١) (يصير) سقطت من ح والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٧٣، ويبنى على هذه المسألة أيضًا في رأي أبي يوسف مارآه مشايخ بلخ من أن اقتداء البالغين بالصبيان في التطوعات جائز. وتكون الصلاة مضمونة في حق المقتدي، وإن لم تكن مضمونة في حق الإمام. هذا لأن المقتدي بالإمام في الزيادة من السادسة أو الخامسة يعتبر متنفلاً، ولو قعد الإمام يجب على المقتدي أن يقضي ركعتين، ولا يجب على الإمام. بينما عند محمد يصير المقتدي شارعًا في ست ركعات؛ لأن التحريمة لم تبطل عنده، ولو أفسدها المقتدي لايجب عليه القضاء كما لا يجب على الإمام؛ لأن الثلاثة الأصحاب اتفقوا على أنه لو أفسدها الإمام لاقضاء عليه. (انظر البدائع جـ ١ ص ٤٧٤) .

(٣) في ش، ز، ك، ط (يخالفه) بدل (مخالفة) والمعنى واحد إلا أن الذي يتناسب مع مابعدها هو الأولى، فيصير تقدير الكلام (لا يخالفه في الأصل وإنما يخالفه في الوصف) .

(٤) لأن أبا يوسف يرى أن التحريمة انقطعت في الفرض بالانتقال إلى النفل ولذلك سجود السهو عند أبي يوسف عن النقص المتمكن في النفل؛ لأنه دخل فيه على وجه مخالف للسنة. وعند محمد: سجود السهو للنقص الذي يمكن في الفرض؛ ولذلك عنده التحريمة باقية؛ لأنها اشتملت على وصف الصلاة وأصلها، وحين الانتقال انقطع الوصف فقط، ولم ينقطع الأصل فبقيت التحريمة. (انظر البدائع جـ ١ ص ٣٧٣، وانظر الأصل جـ ١ ص ٢٦٣، ٢٤١ والمبسوط جـ ١ ص ٢٢٧) .

(٥) في ش، ك (أفسد هذا) بدل (أفسدها) والمعنى يتناسب مع الثانية.

(٦) (شيء) سقطت من ز، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى، وفي ك زيادة (قضاء شيء) وهي زيادة تؤكد وتفصل المعنى أيضًا.

مضمونًا بالقضاء في حق المقتدي ؛كان هذا اقتداء مفترض بمتنفل[١]، وأنه لا يجوز

ولأبي يوسف : أنه مضمون بالقضاء في حق الإمام في نفسه[٢]. إلا أنه سقط القضاء عنه لعذر[٣]، وهو الشروع بطريق الظن[٤]، ولم يوجد هذا العذر[٥] في حق المقتدي، فيكون[٦] مضمونًا بالقضاء على[٧] الإمام، فيما يرجع إلى المقتدي؛ فلا يكون اقتداء مفترض بمتنفل[٨].

١٣٢ـ قال (أبويوسف): إذا انكشفت عورته في الصلاة فسترها من غير لبث ـ جازت صلاته بالإجماع؛ لأن كثير الانكشاف في قليل المدة عفو، كقليل الانكشاف في كثير المدة، وإن أدى ركنًا مع الانكشاف، ثم ستر فسدت صلاته بالإجماع، [وإن][٩] لم يؤد شيئًا لكنه مكث مقدار ما يمكنه أداء ركن، ثم ستر، فعند أبي يوسف تفسد صلاته[١٠].

وعند محمد: لا تفسد[١١].

---

(١) في ك (المفترض بالمتنفل) بدل (مفترض بمتنفل) والمعنى واحد.

(٢) في ز زيادة (فيبقي مضمونًا في حق نفسه) والمعنى لا يستقيم بدون هذه الزيادة.

(٣) في ش (بعذر) بدل (لعذر) والمعنى واحد. عند الحنفية يجوز اقتداء المتنفل بالمفترض ولكن لا يجوز اقتداء المفترض بالمتنفل، خلافًا للشافعي فإنه يجوز اقتداء المفترض بالمتنفل عنده (انظر المبسوط جـ ١ ص ١٣٦) .

(٤) قوله (وهو الشروع بطريق الظن) سقطت من ز، ش، ك، ط، والإثبات أفضل لتوضيح سبب العذر.

(٥) في ك، ش، ز (ولا عذر) بدل (ولم يوجد هذا العذر) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ك، ط، ح، ق، أ (فيبقى) بدل (فيكون) والأنسب للمعنى الأولى.

(٧) في ق (في حق) بدل (على) والمعنى واحد.

(٨) في ز (المفترض بالمتنفل) بدل (مفترض بمتنفل) والمعنى واحد.

(٩) سقط ما بين القوسين من الأصل. والمعنى لا يتم بدونه.

(١٠) (صلاته) سقطت من أ، ش، ك، ط، ق. الإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(١١) (تفسد) سقطت من أ، ز، ح، ق والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

قال في بدائع الصنائع: ومنها انكشاف العورة في خلال الصلاة إذا كان كثيرًا يفسد الصلاة؛ لأن استتارها من شرائط الجواز، فكان انكشافها في الصلاة مفسدًا، إلا أنه سقط اعتبار هذا الشرط في القليل عندنا خلافًا للشافعي للضرورة ،كما في قليل النجاسة؛ لعدم إمكان التحرز ...» جـ ٢ ص ٦١٦ وقال في تبيين الحقائق: «والانكشاف الكثير في

له: أنه لم يؤد شيئًا من الصلاة مع الانكشاف، وهو المفسد[1].

ولأبي يوسف: أن هذا كشف العورة في الصلاة من غير عذر، فيوجب فساد[2] الصلاة.

وعلى هذا إذا زَحَمَهُ الناس، فوقع في صف [النساء][3] أوقام في موضع النجاسة[4]، أو أصاب ثوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم، فهو على هذه الوجوه الثلاثة.

١٣٣ـ قال (أبويوسف): إذا قرأ آية السجدة في ركعة، ثم قرأها في الركعة الثانية، ففي قول أبي يوسف الآخر[5]: يكفيه سجدة واحدة ـ وهو القياس[6] ـ وفي قوله الأول ـ وهو قول **محمد** ـ وهو الاستحسان ـ تجب عليه سجدتان[7].

الزمن القليل لا يمنع الجواز حتى لو انكشفت عورته كلها وغطاها في الحال لا تفسد صلاته. والقليل مقدر بما لا يؤدى فيه الركن» ... جـ ١ ص ٩٦.

ولم أجد من روى هذا الخلاف بين محمد وأبي يوسف. وعند الحنابلة إذاانكشفت عن غير عمد فسترها في الحال من غير تطاول الزمان لم تبطل؛ لأنه يسير من الزمان، وأشبه اليسير في العذر. (المغني جـ ١ ص ٥٨٠).

(١) في ز زيادة (للصلاة) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش (تفسد به) بدل (فيوجب فساد) والمعنى واحد.

(٣) في الأصل (الناس) وهو وهم من الناسخ إذا المعنى لا يستقيم معها.

(٤) في ك، ط (نجس) بدل (النجاسة) ويؤديان إلى معنى واحد، على عَدِّهِ صفة للأولى، أو مضافًا إليه للثانية.

(٥) في ح (الأخير) بدل (الآخر) والصواب الآخر (انظر الجامع الكبير ص ١٠) وذكر في بدائع الصنائع (الأخير).

(٦) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٢٢ قال: لأن السنة جاءت أنه إذا سمع سجدة واحدة مرارًا في مقعد واحد، ومقام واحد أجزأه من ذلك سجدة. حدثنا أبو سليمان قال حدثنا محمد بن الحسن قال: حدثنا جعفر بن يعلى بن مرة الثقفي، عن أبي عبدالرحمن السلمي: أنه كان يعلمهم القرآن فيقرأون السجدة عليه مرارًا، فلا يسجد لها إلا مرة واحدة.

(٧) انظر الجامع الكبير ص ١٠، والمبسوط جـ ٢ ص ١٣. وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٨٢، ٤٨٣ وقال فيها: «وهذه من المسائل الثلاث التي رجع فيها أبو يوسف عن الاستحسان إلى القياس: إحداهما: هذه المسألة، والثانية أن الرهن بمهر المثل لا يكون رهنًا بالمتعة قياسًا، وهو قول أبي يوسف الأخير. وفي الاستحسان يكون رهنًا، وهو قوله

لـه: أن القراءة الحاصلة في الركعتين لا يمكن القول باتحادها[1]، لأنا لو جعلنا[2] ذلك لأخلينا إحدى الركعتين عن القراءة، فبقيت القراءة متعددة، فتتعدد السجدة[3] ضرورة.

لأبي يوسف: أن المكان، والمجلس واحد، فتتحد القراءة في حق السجدة، كما لو قرأ[4] في ركعة[5] مرتين.

قوله: تخلو إحدى الركعتين عن القراءة، قلنا: لاجرم جعلناها متعددة[6] في حق جواز الصلاة، فلا ضرورة إلى جعلها كذلك في حق السجدة، كما لو قرأ في ركعة مرتين[7].

١٣٤ـ قال (أبويوسف): إذا ماتت المرأة، ولا مال لها، فكفنها على الزوج.

وقال محمد: ليس ذلك عليه[8].

لـه: أن الزوج صار أجنبيًا عنها بالموت، فصار[9] كسائر الأجانب.

لأبي يوسف: أنها لو تركت مالاً، ورثه الزوج، فإذا تركت مؤنة[10]،

أبي يوسف الأول، وهو قول محمد. والثانية: أن العبد إذا جنى جناية فيما دون النفس، فاختار الولي الفداء، ثم مات المجني عليه؛ القياس أن يخير المولى ثانيًا وهو قول أبي يوسف الأخير. وفي الاستحسان لا يخير، وقول أبي يوسف الأول وهو قول محمد لا يخير».

(١) في ز (باتحادهما) بدل (باتحادها) والثانية هي الصواب؛ لأن القراءة لفظ مفرد.

(٢) في ك، ط، ش (فعلنا) بدل (جعلنا) ويؤديان معنى واحدًا.

(٣) في ش (فتعدد بالسجدة) بدل (فتتعدد السجدة) والثانية هي الأنسب؛ لأن المعنى لا يستقيم مع الأول. وفي ز، ح (فتتعدد السجدة) وفي ق (فتعددت السجدة) والمعنى واحد.

(٤) في ز (قرأها) بدل (قرأ) والأفضل الأولى، لاشتمالها على الضمير الدال على السجدة.

(٥) في، ك، ط زيادة (ركعة واحدة) ولا تأثير لها في المعنى.

(٦) في ز، ك (جعلناه متعددًا) بدل (جعلناها متعددة) ، والثانية هي الصواب لاشتمالها على الضمير الدال على المؤنث الذي يعني القراءة والسجدة.

(٧) (كما لو قرأ في ركعة مرتين) سقطت من ز، ك، ط، ح، أ والإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(٨) انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٧٧١.

(٩) (فصار) سقطت من ز، ط، وسقوطها لا يؤثر في المعنى.

(١٠) المراد بالمؤنة هنا الحاجة إلى النفقة. يقال: مانه يمونه مونًا، إذا احتمل مؤونته وقام

وحاجة؛ غرمها[1]؛ ليكون الخراج بالضمان.

ذكر هذا الاختلاف خلف بن أيوب[2]، سماعًا عليهما[3].

١٣٥ـ قال (أبو يوسف): المجروح إذا أوصى بوصية، ثم مات؛ غسل[4].

وقال محمد: لا يغسل[5].

له: أن الوصية أمر يحتاج إليها[6] بعد الموت، فكان من أمور الآخرة، فلا يعد من مرافق الحياة، فلا يبطل حكم الشهادة[7].

لأبي يوسف: أنه ارتفق[8] بحياته في الجملة بتنفيذ تصرفه، فكان[9] كالأكل، والبيع وغيرهما[10].

وقيل: قول أبي يوسف في الوصية بشيء من أمور الدنيا. ومحمد لا يخالفه[11].

وقول[12] محمد في الوصية بشيء من أمور الآخرة، وهو لا

بكفايته. ومان الرجل أهله يمونهم مونًا ومؤونة :كفاهم وأنفق عليهم وعالهم. (لسان العرب جـ ١٣ ص ٤٢٥).

(١) في ش، ز، ك، ق زيادة (غرمها الزوج) وهي زيادة موضحة للمعنى.

(٢) خلف بن أيوب من أصحاب زفر، وتفقه على أبي يوسف، ثم كان من أصحاب محمد، وصحب إبراهيم بن أدهم، وأخذ عنه الزهد وعن الصيمري. ت ٢٠٥هـ (الفوائد البهية) ص ٧١.

(٣) في ش، ز، ط، ق (عنهما) بدل (عليهما) والمعنى واحد.

(٤) في ش (يغسل) بدل (غسل) والمعنى واحد.

(٥) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٨٠١، والبناية جـ ٢ ص ١٠٦٢.

(٦) في ك، ح، ق، أ (إليه) بدل (إليها) والصواب أن يقول: (إليه) ؛ لأن الضمير هنا يعود على أمر لأنه أقرب مذكور في هذه الجملة.

(٧) لا يبطل بقاء الميت شهيدًا.

(٨) الارتفاق: هو أن ينتفع بشيء من مرافق الحياة كالأكل وغيره. (انظر لسان العرب جـ ١٠ ص ١٢٠ ، والقاموس المحيط جـ ٣ ص ٢٣٦، ومعجم لغة الفقهاء ص ٥٣) .

(٩) في ز، ط (فصار) بدل (فكان) ويؤديان معنى واحدًا.

(١٠) في ك (وغير ذلك) بدل (وغيرهما) والمعنى واحد.

(١١) في ز، ك، ح، ق زيادة (لا يخالفه فيه) وهي زيادة لا تؤثر في المعنى.

(١٢) (وقول) سقطت من ش والمعنى لايستقيم بدونها.

يخالفه[1] فيه، فلا خلاف في الحاصل[2].

١٣٦ـ قال (أبو يوسف): ولو لم يعمل عملاً، ومات بعد تمام يوم وليلة، غسل؛ لأنه ارتمق بحياة[3] مدة معتبرة، فإن كان أقل من ذلك[4]، إن[5] عاش أكثر النهار يغسل[6].

وقال محمد: إذا كان أقل من يوم وليلة لم يغسل.

له: أن هذا قليل: ولا يخلو كل شهيد عن مثله.

لأبي يوسف: أن للأكثر[7] حكم الكل، فصار كما لو عاش يومًا وليلة. والله أعلم.

---

(١) في ز (لا يخالف) بدل (لا يخالفه) والأنسب للمعنى الثانية؛ لأنها تشتمل على الضمير الموضح للمعنى الدال على أبي يوسف.

(٢) انظر المصادر السابقة وفتح القدير جـ ٢ ص ١٠٩. وقال في البدائع: وذكر في الزيادات أنه إن أوصى بمثل وصية سعد بن معاذ فليس بارتثاث، والصلاة ارتثاث؛ لأنها من أحكام الدنيا. جـ ٢ ص ٨٠١. وانظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٤٩.

(٣) في ح، ق، أ (بحياته) بدل (بحياة) والأفضل الثاني؛ لأن المقام مقام الإطلاق، إذ المقصود أن الشهيد صاحب حياة بعد الحادثة، ففقد أحد شروط الشهادة.

(٤) في ق (من يوم وليلة) بدل (من ذلك) والأولى تفسر الثانية.

(٥) في ز (بأن) بدل (أن) ويؤديان معنى واحدًا.

(٦) في ز زيادة (أيضًا) وهي للتأكيد.
هذا إذا لم ينقل من المعركة، أما إذا نقل من المعركة ففي ظاهر الرواية يغسل؛ لأنه صار مرتثًا، حتى لو لم يمكث هذه المدة، ماعدا من جُرّ خوفًا من أن تطأه الخيول. انظر الأصل جـ ١ ص ٤٠٣، المبسوط جـ ٢ ص ٤٩.
وروي في هذا عدة أقوال: في قول أبي ويوسف: إذا بقي وقت صلاة كامل، حتى صارت الصلاة دينًا في ذمته، وهو يعقل؛ فهو مرتث، وروي عن محمد أنه إن بقي يومًا كاملاً فهو مرتث، وقيل: إن بقي ليلة كاملة، أو يومًا كاملاً غسل، وقيل: إن بقي يومًا وليلة غسل، وإلا فلا؛ لأن ما دون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها، وقيل: إن كان لا يعقل، لا يغسل حتى لو زاد على يوم وليلة، أو نقل من المعركة. (انظر البدائع جـ ٢ ص ٨٠١ ، تبيين الحقائق ص ٢٤٩) والارتثاث: أن يأكل أو يشرب، أو ينام، أو يداوى، أو ينقل من المعركة حيًا؛ لأنه نال بعض مرافق الحياة. (البناية جـ ٢ ص ١٠٦٠).

(٧) في ز (الأكبر) بدل (الأكثر) ، والأفضل الأكثر؛ لأن الأكبر عادة يكون للحجم، أما الزمن فيميز بالأكثر.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

١٣٧ـ قال (أبوحنيفة): في رواية الحسن[١] عنه: الماء المستعمل في الغُسْل، والوضوء، نجس نجاسة غليظة.

وقال أبويوسف: [وهي][٢] رواية عنه:[٣] أنه[٤] نجس نجاسة خفيفة.

وقال محمد ـ وهي رواية عنه[٥] ـ: أنه طاهر غير طهور[٦]. فوجه قول[٧] أبي حنيفة، ووجه قول محمد: ما ذكرنا في باب[٨] محمد[٩].

---

(١) أي الحسن بن زياد (انظر البدائع جـ ١ ص ٢٢٨).

(٢) سقط من الأصل، وفي أ، ز، ق (وهو) بدل (وهي) والصواب الإثبات، واللفظة الأولى أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهي الرواية.

(٣) في ز (عن أبي حنيفة) بدل (عنه) والأولى تفسر الثانية.

(٤) في ر زيادة (أنه في الغسل والوضوء) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٥) في ح (وهو رواية عن أبي حنيفة) وفي أ (وهو روايته عن أبي حنيفة) بدل (وهو رواية عنه) والأفضل الثانية؛ لأنها توضح أن هذه الرواية رواها محمد عن أبي حنيفة بينما العبارات الأخرى مبهمة.

(٦) في ز (قال محمد: إنه طاهر غير طهور، وهو رواية عن أبي حنيفة) بدل (قال محمد: وهو رواية عنه أنه طاهر غير طهور) والمعنى واحد.

(٧) (ووجه قول) سقطت من ز، ط، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٨) (باب) سقطت من ز، ط والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٩) قوله (ووجه قول محمد: ما ذكرنا في باب محمد) سقطت من ط والإثبات أفضل لتفسير المعنى. انظر المسألة (٨٣). في ظاهر الرواية: الماء المستعمل لا يجوز التوضوء به، ولم يذكر تفصيل الخلاف. انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٢٨، والبناية شرح الهداية جـ ١ ص ٣٥٠ وما بعدها، وفتح القدير جـ ١ ص ٧٨).

وإحدى الروايتين عن مالك، وظاهر مذهب الشافعية والحنابلة أن الماء المستعمل طاهر غير مُطَهِّر، وفي رواية عن أحمد أنه طاهر ومطهر وبهذا القول قال الحسن البصري وعطاء والنخعي، والزهري، ومكحول، والظاهرية، وهي الرواية الثانية عن الإمام مالك، والقول

ولأبي يوسف: أن نجاسته مجتهد فيها؛ [فيخفف حكمه][(1)]، كبول[(2)] ما يؤكل لحمه. وجواب أبي حنيفة: أن ما أزيل إليه من الحدث[(3)] ـ وهو الجنابة ـ قليله مانع جواز الصلاة في المحل الأول، فكذا في الثاني.

١٣٨ـ قال (أبوحنيفة): بول ما يؤكل لحمه، لا يحل شربه بحال.

وقال أبويوسف: يحل شربه للتداوي، لا غير[(4)].

وقال محمد: يحل شربه مطلقًا.

فأبو حنيفة مر على أصله أنه نجس، ومحمد مر على أصله أنه طاهر. وأبو يوسف أباح شربه[(5)]، مع أنه نجس لضرورة التداوي بالحديث[(6)]، وجواب

الثاني للإمام الشافعي، واحتج القائلون بالطهارة والطهورية بأن النبي ﷺ اغتسل من الجنابة فرأى لمعة لم يصبها الماء فعصر شعره عليها. رواه أحمد وبن ماجة وبقوله تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً طَهُورًا﴾ الفرقان ٤٨، والفَعُول لما يتكرر منه الفعل.

واحتج القائلون بالطهارة بحديث جابر رضي الله عنه قال: «مرضت فأتاني رسول الله ﷺ وأبو بكر يعوداني، فوجداني قد أغمي عليّ فتوضأ النبي ﷺ ثم صب وضوءه عليّ فأنقت». رواه البخاري ومسلم، وقد أستدلوا بخروجه عن الطهورية مارواه مسلم من قول النبي ﷺ «لا يغتسل أحدكم في الماء الدائم وهو جنب»، فلو لا أنه يؤدي إلى المنع؛ لم ينه عنه، ولأنه أزيل به مانع من الصلاة؛ فلم يجز استعماله في طهارة أخرى. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٧٤، ٧٥، والمجموع جـ ١ ص ٢٠٢ وما بعدها والمغني جـ ١ ص ١٨ وما بعدها) .

(١) في الأصل (فيخف حكمه) والصواب ما أثبتناه؛لدلالتها على مؤنث وهي النجاسة.

(٢) في ز (كحكم بول) بدل (كبول) ويؤديان معنى واحدًا.

(٣) سقط من ح قوله (من الحدث) وفي ز (أن هذا ماء أزيل إليه) وتركيب الجملة ليس سليمًا؛ لأن الجملة بهذا التركيب لا معنى لها. والتركيب السليم هو: (أنه ماء أزيل به ما يمنع جواز الصلاة فأشبه الماء الذي غسلت به النجاسة الحقيقية، لأن ما غسلت به النجاسة لحقيقية قليله مانع جواز الصلاة، فكذا في الجنابة الماء المستعمل في إزالتها قليله مانع جواز الصلاة) . انظر مخطوطة: حصر الدلائل وقصر المسائل، نسخة الإسكندرية، وانظر البناية جـ ١ ص ٣٥٠ وما بعدها.

(٤) (لا غير) سقطت من ز، والأفضل إثباتها لتأكيد المعنى المراد.

(٥) في ز زيادة (للتداوي) وهي زيادة لا فائدة لها.

(٦) (على الحديث) سقطت من ش، والإثبات أولى لاكتمال المعنى. وفي ط، أ، ح (عن الحديث) بدل (على الحديث) والمعنى واحد. المقصود به حديث العرنيين، وقد مر في

أبي حنيفة على الحديث[1] مر في باب محمد[2].

١٣٩ـ قال (أبو حنيفة): النجاسة المستجسدة[3] إذا أصابت الخف، ونحوه، فجفت، فأزالها بالحَتّ ـ طهرت[4]. وفي الرطب لا يطهر إلا بالغسل.

وقال أبويوسف: يطهر [في الرطب][5] إذ مسح بالتراب وبالغ وحَتَّ.

وقال محمد: لا يطهر فيهما جميعًا[6] إلا بالغسل[7].

لمحمد: أن هذه [عين][8] تنجس بإصابة النجاسة، فلا يطهر إلا بالغسل. كما في غير المستجسدة الرطبة[9]، وكما إذا[10] أصاب الثوب والبدن.

لأبي يوسف: قوله ـ عليه السلام ـ في ذلك الحديث: «فإن[11] كان بهما أذى، فليمسحهما على الأرض، فإن الأرض لهما طهور[12]» من غير فصل بين الرطب واليابس.

بب محمد المسألة (٨٤) وعلى هذا فإن أبا يوسف يستثني من قوله بنجاسة بول ما يؤكل لحمه؛ حاجة التداوي .

(١) أي حديث العرنيين، وقد سبق تخريجه في المسألة (٨٤) .

(٢) انظر لمسألة (٨٤) .

(٣) المستجسدة مأخوذة من الجسد، أي لتي لها جُرْمٌ كالروث والعَذِرَةِ والدم، والمني عند الحنفية. انظر البناية جـ ١ ص ٧١٤.

(٤) في ز، ق، أ (طهر) بدل (طهرت) والخف لفظ مذكر والذي يوافقه هو (طهر) .

(٥) في الأصل (مالرطب) والمعنى لا يستقيم معه.

(٦) (جميعًا) سقطت من ك، والأفضل إثباتها لتأكيد المعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٧، ص ٦٢، والبناية جـ ١ ص ٧١٤، وانظر الجامع الصغير ص ٦٠، ٦١، وفتح القدير جـ ١ ص ١٧١.

(٨) في الأصل (غير) بدل (عين) والمعنى لا يستقيم بما في الأصل.

(٩) في ق، ط، ك، ح، أ (كما في غير المستجسدة، وكالمستجسدة الرطبة) بدل (كما في غير المستجسدة الرطبة) ، والعبارة الأولى أكمل من الثانية.

(١٠) في بقية النسخ (لو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(١١) في ز زيادة (إذا أراد أحدكم الدخول إلى المسجد فليقلب نعليه فإذا كان بهما أذى) .

(١٢) رواه أبو داود في كتاب الصلاة جـ ١ ص ١٧٥، باب الصلاة في النعل، حديث رقم ٦٥٠ بلفظ: «إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر، فإن رأى في نعليه قذرًا، أو أذى فليمسحه، وليصلِّ فيهما». والإمام أحمد في مسنده جـ ٣ ص ١٠٤ أبواب اجتناب النجاسة، باب

ولأن التراب اليابس يجذب الرطوبة[1]، فصار كالذي جَفَّ وحُتَّ.

لأبي حنيفة: أن الجلد شيء صلب، لا يتشرب[2] كثير[3] النجاسة، فتبقى الرطوبة على ظاهره. فإذا جفت النجاسة، عادت الرطوبة إلى جرمها فتزول بزواله، ولا كذلك الرطب[4]، والثوب[5]، والبدن؛ لأن في الثوب تخلخلاً تدخلها النجاسة وفي البدن حرارة تجذب الرطوبات، وما رواه أبو يوسف من الحديث المراد منه اليابس دون الرطب.

١٤٠ـ قال (أبوحنيفة): جنب انغمس في البئر يطلب[6] الدلو، ولم ينو الاغتسال؛ الماءُ نجسٌ[7] والرجلُ طاهرٌ. وقيل على قوله: الماء نجس، والرجل نجس[8]، لخروجه من النجس[9]، والأول أصح[10].

ماجاء في الصلاة في النعل حديث رقم ٤٠٠ من الفتح الرباني بلفظ: «فإذا جاء أحدكم المسجد، فليقلب نعليه فلينظر فيهما، فإن رأى فيهما خبثًا فليمسحه بالأرض ثم ليصلِّ فيهما».

وعبد الرزاق في مصنفه جـ ١ ص ٢٨٨. بلفظ. «فلينظر نعليه، فإن كان بهما قذر فليدلكهما بالأرض».

وابن ماجة في كتاب الطهارة، باب الأرض يطهر بعضها بعضًا، جـ ١ ص ١٧٧. بلفظ: «نطأ الطريق النجسة، فقال ﷺ: الأرض يطهر بعضه بعضًا».

والبزار والطبراني في الأوسط بلفظ: «فإن رأى فيهما شيئًا فليمسحهما ثم يصلي فيهما» مجمع الزوائد جـ ٢ ص ٥٥ باب الصلاة في النعلين.

(١) في ز، ك، ط، ح، ق، أ (الرطوبات) بدل (الرطوبة) والمعنى واحد

(٢) في ز زيادة (لا يتشرب منه) وفي ش، ط (لا يتشرب فيه) ولا أثر لها في المعنى.

(٣) (كثيف) بدل (كثير) وتؤديان معنى واحدًا، إلا أن (كثيف) أفضل من (كثير)؛ لأن الكثيف هو الغليظ، والغليظ لا يتشربه الجلد.

(٤) (الرطب) سقط من ز، ط، ك ووجودها لا معنى له. إلا إذا كان هناك إكمال لعبارة مثل (الرطب مع الثوب والبدن).

(٥) في ق زيادة (وأما) والمعنى لا يستقيم معها.

(٦) في ز، ك، ق، أ (لطلب) بدل (يطلب)، والمعنى واحد.

(٧) في ش (النجس) بدل (نجس) والصواب الثانية؛ لأن أل التعريف هنا لا معنى لها.

(٨) في ك، ط، أ زيادة (أيضًا) وهي تؤكد المعنى المراد.

(٩) في ز (لخروج المرء من الماء النجس) بدل (لخروجه من الماء النجس) والمعنى واحد.

(١٠) في ظاهر الرواية قال: قلت أرأيت رجلاً جنبًا دخل بئرًا يطالب دلوًا له فيها، فانغمس فيها،

وقال **أبو يوسف**: الرجل جنب، والماء نجس، وفي رواية عنه: الماء بحاله[1] والرجل بحاله أيضًا[2].

وقال **محمد**: الماء طاهر وطهور[3]، والرجل طاهر[4].

لمحمد: أن الماء لا قى بدنه وهو مطهر، فيطهر[5]، ولا يتنجس الماء، لأن نيه التقرب عنده شرط لصيرورة الماء مستعملاً، ولم يوجد.

لأبي يوسف: أن صب الماء شرط لإزالة الحدث عنده، ولم يوجد، فبقي جنبًا، والماء نجس على الرواية الأولى؛ لأنه لا قى نجسًا، وهو البدن. وعلى الرواية الثانية: طاهر؛ لأنه لا يعمل[6] في البدن شيئًا، فلا يتغير حكمه.

وهو غير طاهر غير أنه ليس في رجليه، ولا في جسده ولا في يده قذر فلم يدلك فيها، هل يفسد الماء؟ قال: لا، وقال أبو يوسف: ولو أن جنبًا دخل بئرًا ليخرج دلوًا منها فانغمس في الماء، لا يفسد الماء، ولا يجزيه من الغسل، وقال محمد: لا يفسد الماء ويجزيه من الغسل.

وقال أبو يوسف في الإملاء: يفسد الجنب البئر إن اغتسل فيه، أو لم يغتسل، أو انغمس لإخراج الدلو. (انظر الأصل جـ ١ ص ٨٣، ٨٤) . وقوله الأول أصح؛ لأنه أكثر مناسبة لأصل أبي حنيفة وهو أن الماء المستعمل طاهر على رواية محمد عنه. (انظر اللباب جـ ١ ص ٢٣) وكونه أسهل للمسلمين.

(١) في ك، ط، أ زيادة (أيضًا) وهي مؤكدة للمعنى.

(٢) (والرجل بحاله أيضًا) ، سقطت من ز، ش، ك، ط، أ والإثبات هو الصحيح، لاكتمال الرواية عنه. (انظر البناية جـ ١ ص ٣٥٦) .

(٣) (وطهور) سقطت من ط، ك، والإثبات هو الصحيح؛ لأن عند محمد: الماء المستعمل في رفع الحدث طاهر وغير طهور، ولا يكون غير طهور عنده إلا بنية القربة، فإذا انغمس في البئر وهو جنب طهر؛ لأنه لا يشترط الصب كما هو رأي أبي يوسف، ولم توجد نية القربة، فبقي الماء على حاله. (انظر البناية جـ ١ ص ٣٥٦، وفتح القدير جـ ١ ص ٨١) .

(٤) وهذه المسألة تسمى (جحط) الجيم تعني نجاسة كل واحد من الرجل والماء؛ لأنهما نجسان، والحاء من بقاء حال كل واحد على ماكان، والطاء عن طهارة كل واحد منهما وترتيب هذه الحروف على ترتيب العلماء الثلاثة. وقد يقال: (نحط) بالنون مكان الجيم (انظر الكفاية مع فتح القدير جـ ١ ص ٨٠ والبناية جـ ١ ص ٣٥٦ ٣٥٨) .

(٥) في ط (فيطهره) بدل (فيطهر) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ط، ح، ق، أ (لم يعمل) بدل (لا يعمل) وتؤديان إلى معنى واحد، ولكن الأولى

لأبي حنيفة: أن الماء مطهر بذاته، فإذا أصاب البدن طهر[1]، وإنما يتنجس[2] بعد مزايلته عن البدن، ولا[3] يوجب نجاسة البدن.

١٤١ـ قال (أبوحنيفة): إذا أراد نزع الخف، فبدأه، ثم بدا له[4]، فتركه؛ إن انتهى طرف[5] القدم إلى موضع الساق[6]، ثم أعاده؛ بطل مسحه؛ لأن ما فوق الكعب ليس بمحل للمسح، فإن[7] بقي من ظهر القدم في مقدم الخف شيء يعتبر فيه العقب، إن زال العقب عن موضعه؛ بطل المسح وإلا فلا.

وقال أبويوسف: مالم يخرج أكثر ظَهْرِ[8] القدم إلى موضع الساق لا يبطل.

وقال محمد: إن بقي من ظهر القدم، وأصابعها في مقدم الخف قدر ما يكفي للمسح ـ بقي المسح[9].

تعني هذه الواقعة فقط، والثانية تعني جميع الوقائع المشابهة.

(١) في ز، ط (يطهره) بدل (طهر) والمعنى واحد.

(٢) في ز زيادة (الماء) وهي زيادة تفصل وتوضح المعنى.

(٣) في ز، ك، ط (فلا) بدل (ولا) والأولى أفضل؛ لأن الفاء تربط بين المعنيين وهو المقصود.

(٤) في ز زيادة (له أمر) ولا تأثير لها في المعنى.

(٥) في ز، ك، ط، ق ((ظهر) بدل (طرف) ، وظهر هو المناسب للمعنى؛ لأنه لا يمكن أن ينتهي طرف القدم والعقب لا يزال في الخف.

(٦) أي موضع الساق من الخف.

(٧) في ش، ز (وإن) بدل (فإن) والمعنى واحد.

(٨) في ز (الأكثر من ظهر) بدل (أكثر ظهر) والمعنى واحد.

(٩) في ش زيادة (وإلا فلا) وهي تكملة للحكم. انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٠٨، والبناية جـ ١ ص ٥٩٠، ٥٩١، وفتح القدير جـ ١ ص ١٣٦. وذكر فيه أن قول أبي يوسف هو الصحيح وروي عن أبي يوسف في الإملاء: يبطل المسح بخروج نصفه.

وقال في المبسوط: «إذا بدا للماسح أن يخلع خفيه، فنزع القدم من الخف غير أنه في الساق، فقد انتقض مسحه؛ لأن موضع المسح فارق مكانه، فكأنه ظهر رجله، وهذا لأن ساق الخف غير معتبر حتى لو لبس خفًا لا ساق له؛ جاز له المسح إذا كان الكعب مستورًا، فتكون الرجل في ساق الخف وظهوره في الحكم سواء، وإن نزع بعض القدم عن مكانه، فالمروي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الإملاء أنه إذا نزع أكثر العقب انتقض مسحه، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى : إن نزع من ظهر القدم قدر ثلاثة أصابع انتقض مسحه؛ وعن محمد رحمه الله تعالى قال: إن بقي من ظهر القدم مقدار

لـه: أن المعتبر محل[1] المسح فإذا بقي بقدر ذلك؛ بقي المسح.

لأبي يوسف: إن قليل القدم قد تخرج من الخف لسعته، فلا يمكن التحرز عنه، فيسقط اعتباره، فيعتبر أكثر القدم.

لأبي حنيفة : أن المسح إنما يجوز إذا كان موضع الغسل في الخف، وإذا[2] خرج العقب عن موضعه، لم يبق[3] كل محل الغسل في الخف، فلا يجوز[4]، وفي هذا[5] جواب عما قالاه.

١٤٢ـ قال (أبوحنيفة): المتيمم إذا وجد في الصلاة نبيذ التمر؛ يقطعها، ويتوضأ به، ويستقبل[6].

وقال **أبويوسف**: يمضي فيها ولا يعيدها بعد ذلك.

وقال **محمد**: يمضي فيها، ثم يتوضأ بنبيذ التمر، ويعيدها[7]، وهذا بناء على أن نبيذ التمر طهور عند أبي حنيفة، حتى أن عادم الماء إذا وجد نبيذ التمر يتوضأ به عنده.

قال[8] ـ في الجامع الصغير[9]: ولا يتيمم معه (أي لا يلزمه) وقال في كتاب

الثلاثة أصابع؛ لم ينتقض مسحه؛ لأنه لو كان بعض رجله مقطوعًا، وقد بقي من ظهر القدم مقدار ثلاثة أصابع، فلبس عليه الخف؛ جاز له أن يمسح فهذا قياسه. (جـ ١ ص ١٠٤، ١٠٥).

(١) في ز (موضع) بدل (محل) والمعنى واحد.

(٢) في ز (فإذا) بدل (وإذا) وهنا معناهما واحد.

(٣) في ح (خرج) بدل (لم يبق) والمعنى واحد.

(٤) (فلا يجوز) سقط من ز، ك والإثبات أفضل لاكتمال الحكم والمعنى.

(٥) في ش، ق (وفيه) بدل (وفي هذا) والمعنى واحد.

(٦) في ر، ش زيادة (يستقبل الصلاة ويعيدها) وهذه الزيادة تفصل الحكم.

(٧) هذا إذا وجده في الصلاة، أما إذا وجده بعد الفراغ من الصلاة؛ إن كان بعد خروج الوقت فليس عليه إعادة ما صلى بالتيمم بلا خلاف، وإن كان في الوقت فأيضًا لا يعيد عند عامة العلماء وقال مالك يعيد. (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢١٣).

(٨) في ش زيادة (قال محمد) وهي زيادة لا تأثير لها؛ لأنه من المعروف أن الكتابين (الجامع الصغير، والصلاة) لمحمد ابن الحسن، إلا أن الرأي لأبي حنيفة.

(٩) انظر الجامع الصغير ص ٥٥.

الصلاة[1]: أحب إليّ أن يتيمم معه[2]، وعند أبي يوسف: ليس بطهور أصلاً، فيتيمم، ولا يتوضأ به.

وعند محمد: طهور بالشك، فيجمع بينه[3] وبين التيمم[4] وروى نوح بن أبي مريم[5] عن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف. وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف مثل قول محمد.

لمحمد: أن التوضوء بنبيذ التمر عرف بحديث ليلة الجن[6]، ولا يعرف التاريخ بينه وبين آية التيمم، فكان مشكلاً، فيجمع بينهما ـ احتياطيًا ـ ولهذا لم يُجزْ قطع الصلاة في المسألة الأولى. بل أمر[7] بالمضي، والإعادة بالتيمم[8].

---

(١) انظر كتاب الصلاة الورقة ١٢ مخطوطة المدرسة الأحمدية.

(٢) في ح (عنده) بدل (معه) والصواب الثانية؛ لأن المعنى لا يستقيم مع الأولى.

(٣) في ش (بين الوضوء) بدل (بينه) والأولى تفسر الثانية.

(٤) انظر المبسوط جـ ١ ص ٨٨، والأصل جـ ١ ص ١٠٢، ص ١٢٨.

(٥) نوح بن أبي مريم، أبو عصمة المروزي الشهير بالجامع؛ لأنه كان جامعًا للعلوم أخذ الفقه عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى، والحديث من الحجاج بن أرطأة وغيره والتفسير عن الكلبي وغيره، والمغازي عن إسحاق، قيل إنه وضّاع في الحديث، توفي سنة ١٧٣هـ (الدرر البهية ص ٢٢١).

(٦) رواه أبو داود بلفظ: «قال له ليلة الجن: ما في إداوتك؟ قال نبيذ. قال: ثمرة طيبة، وماء طهور». كتاب الطهارة، باب الوضوء بالنبيذ، حديث رقم ٨٤، جـ ١ ص ٢١.

وورواه الترمذي بلفظ: « مافي إداوتك؟ فقلت نبيذ، فقال: ثمرة طيبة، وما طهور، قال: فتوضأ منه » أبواب الطهارة، باب ماجاء في الوضوء بالنبيذ رقم ٨٨، جـ ١ ص ١٤٧. وابن ماجة بلفظ «قال له: ليلة الجن: عندك طهور؟ قال: لا إلا شيء من نبيذ في إداوة، قال: ثمرة طيبة، وما طهور فتوضأ »، كتاب الطهارة، وسننها، حديث رقم ٣٨٤، باب الوضوء بالنبيذ جـ ١ ص ١٣٥.

وابن أبي شيبة في مصنفه بلفظ: «قال له ليلة الجن: عندك طهور؟ قال: لا، إلا شيء من نبيذ في إداوة، فقال: ثمرة طيبة وماء طهور». كتاب الطهارة في الوضوء جـ ١ ص ٢٥، ٢٦. ورواه أبو يعلى: بلفظ: «قال: النبيذ وضوء لمن لم يجد غيره». (مجمع الزوائد) باب الوضوء بالنبيذ جـ ١ ص ٢١٥، وقال الهيثمي، رجاله ثقات.

(٧) في ش (يلزمه) وفي ز (يلزم) بدل (أمر) والألفاظ الثلاثة تؤدي إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ق (والإعادة بنبيذ التمر) ، وفي ش (والإعادة بالوضوء) ، وفي ك (والإعادة بعد

لأبي يوسف: أن هذا ليس بماء مطلقًا، فلا يجوز التوضوء به كسائر الأنبذة
لأبي حنيفة: حديث ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ ليلة الجن، فإنه عليه السلام ـ قال: «ثمرة طيبة، وما طهور»[1]، وأخذه[2] وتوضأ به.

١٤٣ـ قال (أبوحنيفة): لا يجوز أداء الجمعة في موضعين في مصر واحد.

وعند أبي يوسف: أنه يجوز في موضعين، ثم رجع عن هذا وقال: لا يجوز، إلا أن تكون بلدة فيها نهر كبير، كبغداد[3] فتصير كمصرين.

وقال محمد: يجوز في مواضع[4].

لمحمد: أن المصر الواحد قد تتباعد اطرافه، فيحتاج إلى إقامة الجمعة في كل طرف، كمصرين.

ذلك)، وفي ط (والإعادة بالنبيذ كما قالوا جميعًا في وجود سؤر الحمار، أو الشروع في التيمم)، والصواب هو (الإعادة بالوضوء بنبيذ التمر) كما في المسألة الأولى، وهي أن المتيمم إذا وجد في الصلاة نبيذ التمر يمضي فيها، ثم يتوضأ بنبيذ التمر ويعيدها عند محمد.

(١) سبق تخريجه في هذه المسألة.

(٢) (وأخذه) سقطت من ش، ك، ط وإثباتها وعدمه سواء، لأن المعنى لا يتغير.

(٣) في، ز، ط زيادة (وغيره) وفي ق زيادة (وغيرها) ولا تأثير لها في المعنى.

(٤) قال في نوادر الصلاة: واختلفت الروايات في إقامة الجمعة في موضعين في مصر واحد، فالصحيح من قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أنه يجوز إقامة الجمعة في مصر واحد في موضعين، أو أكثر من ذلك، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان: في إحدى الروايتين تجوز في موضعين، ولا تجوز في أكثر من ذلك، وفي الرواية الأخرى لايجوز إقامة الجمعة في مصر واحد في موضعين إلا أن يكون في وسط المصر نهر عظيم كما هو ببغداد فحينئذ يكون كل جانب في حكم مصر على حدة ...» المبسوط جـ ٢ ص ١٢٠.

وعند المالكية لا تصح الجمعة في موضعين في المصر، إلا إذا كان هناك خشية الفتنة بين القوم إذا اجتمعوا في مسجد، وكذلك الضيق.

وعند الشافعية: لا تجوز جمعتان في بلد لا يعسر الإجتماع فيه ...

وعند الحنابلة: إذا كان البلد كبيرًا يحتاج إلى جوامع، فصلاة الجمعة في جميعها جائزة، فأما مع عدم الحاجة فلا يجوز أكثر من واحد، وإذا حصل الغنى باثنين، لم يجز الثالث» (انظر بلغة السالك والشرح الصغير جـ١ ص ١٦٧، والمجموع جـ ٤ ص ٤٠٥ وما بعدها، المغني جـ ١ ص ٣٣٤، ٣٣٥).

لأبي يوسف: أن الحاجة تندفع بأدائها في موضعين، فلا ضرورة إلى أكثر من ذلك.

لأبي حنيفة: أنها سميت جمعة لاستدعائها الجماعات إلى نفسها، فلا يجوز التفريق، وفي إقامتها في موضعين تفريق.

١٤٤ـ قال (أبوحنيفة): الجمعة على أهل المصر[١]، وعلى أهل كل قرية يُجْبَى خراجها مع خراج أهل البلدة.

وعن **أبي يوسف**: أن كل قرية كانت داخل السور فعليهم الجمعة، وأهل الخارج لا جمعة[٢] عليهم.

وعن[٣] محمد: أن كل قرية يسمع أهلها أذان الجمعة فعليهم شهودها، فأما من لا يسمع، فلا جمعة عليه[٤].

لمحمد: قوله ـ عليه السلام ـ «**الجمعة على من سمع النداء**»[٥].

لأبي يوسف أن من كان داخل السور فهو من أهل البلدة[٦].

ومن كان خارج السور[٧]، فليس من أهل المصر. والمصر شرط.

---

(١) (الجمعة على أهل المصر) سقطت من ز، والإثبات أفضل؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٢) في ش، (فلا جمعة) بدل (لا جمعة) والثانية أفضل؛ لأن الفاء في الأول لا معنى لها.

(٣) في ز (وعند) بدل (وعن) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ط (عليهم) بدل (عليه) والأفضل عليه؛ لأن سياق الكلام دال على المفرد وليس الجمع.

وقال في المبسوط: «في ظاهر الرواية لا تجب الجمعة إلا على من سكن المصر والأرياف المتصلة بالمصر، وعن أبي يوسف رحمه الله: أن كل من سمع النداء من أهل القرى القريبة من المصر فعليه أن يشهدها، وهو قول الشافعي رحمه الله؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ﴾ الآية. وقال مالك رضي الله عنه من سكن من المصر على ثلاثة أميال أو دونها فعليه أن يشهدها» (المبسوط جـ ٢ ص ٢٣). وانظر الأصل جـ ١ ص ٣٦٦. وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٦١، والبناية جـ ٢ ص ٧٨٦.

(٥) رواه أبو داود: كتاب الصلاة، باب من تجب عليه الجمعة، حديث رقم ١٠٥٦ بلفظ: «**الجمعة على كل من سمع النداء**».

(٦) في ش، ز، ط (المصر) بدل (البلدة) والمعنى واحد. وفي ش، ز، ط، أ زيادة (معنى) وهي زيادة ليست صحيحة؛ لأن من كان داخل السورة من أهل البلدة حكمًا وليس معنى.

(٧) في ز (ومن كان خارج) وفي ح، أ (من كان خارجه) وفي ق (من كان خارج المصر) بدل

لأبي حنيفة أن كل قرية يُجْبى خراجها مع[1] البلدة فهو تبع المصر، فيثبت الحكم بعلة التبعية به[2].

١٤٥ـ قال (أبوحنيفة): فيما روى الحسن بن زياد عنه: يُسَمِّي المصلي في الركعة الأولى، لاغير. وروى أبويوسف عنه[3]: يسمي في كل ركعة ـ وهو قول أبي يوسف.

وقال محمد: إذا خَافَتَ، يسمي في كل ركعة. وبين[4] الفاتحة والسورة، وإذا جهر ترك[5].

لمحمد: أن التحرز عن الجمع بين الجهر والمخافته[6] واجب. وذلك فيما قلته[7].

لأبي يوسف: أن كل ركعة لها قراءة على حدة، فيجب افتتاحها بتسمية على حدة.

(ومن كان خارج السور) وما في الأصل أفضل لأنه أكثر تفصيلاً، وأنسب في المقام.

(١) في ش، ط، ق زيادة (مع خراج) وإثباتها أو إسقاطها لا يؤثر في المعنى.

(٢) (به) سقطت من ز، ح، والإثبات أولى لإيضاح المعنى. وفي ط (فيه بعلة التبعية) بدل (بعلة التبعية به) والمعنى واحد.

(٣) في ط (أنه) بدل (عنه) والصواب (عنه)؛ لأنها تناسب المعنى.

(٤) في ش (بين) بدون الواو، والواو ضرورية مهنا؛ لأن عدم وجودها يعني أن التسمية فقط، بين الفاتحة والسورة وهو غير صحيح إذ التسمية قبل قراءة الفاتحة. (انظر المبسوط جـ ١ ص ١٥، والبناية جـ ٢ ص ١٤٢).

(٥) قال في البناية: «وفي قنية الفتاوى: والأحسن أن يأتي بها في أول كل ركعة عند أصحابنا جميعًا لا اختلاف فيه، ولا تختلف الرواية عنهم، ومن قال مرة فقد غلط على أصحابنا غلطًا فاحشًا، عرفه من تأمل كتب أصحابنا، لكن الخلاف في الوجوب، فعندهما على رواية المعلى عن أبي حنيفة: أنها تجب في الثانية كوجوبها في الأولى، ورواية الحسن عنه: أنها لا تجب إلا عند افتتاح الصلاة، وإن قرأها في غيره فحسن، والصحيح أنها تجب في كل ركعة، حتى لو سها عنها قبل الفاتحة تجب سجدتا السهو.

وفي المجتبى: وأما وجوبها خارج الصلاة، فالصحيح انها تجب، وأجمع القراء أنه يقرأها أول الفاتحة، وكذا في سائر السور، إلا عند غيره وأبي عمرو» (جـ ٢ ص ١٦٢) - (والكفاية شرح الهداية مع فتح القدير جـ ١ ص ٢٥٣) (انظر البناية أيضًا جـ ٢ ص ١٦٣)، (وانظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ١١٢).

(٦) في ش (والمخافتة) بدل (والمخافته) والمعنى لا يستقيم مع الأولى إذ هو وهم الناسخ.

(٧) في ز (قلت) بدل (قلته) والمعنى واحد.

لأبي حنيفة: أن حالة [الصلاة][1] جامعة القرآن[2]، فكان افتتاحها واحدا[3]، فتكفي[4] تسمية واحدة.

(1) (الصلاة) سقطت من الأصل، والمعنى لا يتم بدونها.
(2) في ح، أ (للقرآن) بدل (القرآن) والمعنى واحد.
(3) في ح (واحدة) بدل (واحدًا) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على مذكر وهو (افتتاحها).
(4) في ز، ط (فيكفيه) وفي ش (فيكفيها) بدل (فتكفي) وجميعها تؤدي إلى معنى واحد.

باب قول زفر خلافًا لأصحابنا الثلاثة

١٤٦ـ قال (زفر): إذا قال المؤذن: قد قامت الصلاة، قام الإمام والقوم، وإذا قال ثانيًا، كَبَّرُوا[١].

وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر مر في باب أبي يوسف[٢].

لـه: أن المؤذن أمين الشرع، فيجب تصديقه[٣] وذلك فيما قلنا.

ولنـا: مـا مر في باب أبي يوسف[٤].

١٤٧ـ قال (زفر): المرفقان، والكعبان[٥] لا يدخلان في وظيفة الوضوء ـ وهو قول الشافعي ـ.

وعندنا: يدخلان[٦].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١ ص ٣٩.

(٢) انظر المسألة (٤٦).

(٣) في ز زيادة (تصديقه بالفعل، وفي التأخير تكذيب) وهي زيادة تعطي المعنى المقصود وضوحًا وبيانًا أكثر.

(٤) في المسألة (٤٦).

(٥) في ش (الكعب والمرفق) وفي ط (المرافق والكعبان) بدل (المرفقان والكعبان)، والأفضل الثالثة؛ لأنها توافق الواجب وهو غسل اليدين وفي كل يد مرفق وكعب، فهما كعبان ومرفقان.

(٦) في ش، ط (يدخل) بدل (يدخلان) والصحيح الثانية؛ لأنها تدل على مثنى.

انظر المبسوط جـ ١ ص ٦، ٧، والكتاب مع شرحه اللباب جـ ١ ص ٦ وهي مسألة الغاية هل تدخل تحت المغيا، فزفر يرى أن الغاية (وهي الحد) لا تدخل في المغيا (أي المحدود). أما عند الأصحاب الثلاثة: الغاية قد تكون لإسقاط ما وراءها كما في الوضوء، وقد تكون للإثبات كما في الصيام وذلك لمد الحكم إليها (أي الغاية). (انظر البناية جـ ١ ص ١٠٧). والمرفق هو مجتمع طرف الساعد والعضد، والكعب هو العظم الناتيء عند مفصل القدم، والناتيء معناه المرتفع عند ملتقى الساق والقدم. (انظر البناية جـ ١ ص ٩٥، ١٠٩). والمشهور عند المالكية دخول المرفقين في الغسل، وقيل: أن غسل

المرافق للاحتياط على قاعدة مالا يتوصل للواجب إلا به فهو واجب (انظر الخرشي جـ ١ ص ١٢٣). وعند الشافعية يجب إدخال المرفقين في الغسل إلا أن بعض الشافعية قالوا بعدم دخولها رواية عن زفر وأبي بكر بن داود، واستدل القائلون بعدم الدخول بالآية ﴿وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾ وفسروا «إلى» بما قاله المبرد، والزجاج وغيرهم: بأنها للغاية وأنه الأصح الأشهر من كونها للمعية (أي بمعنى مع).

وقد رد القائلون بالدخول بأنها إن كانت للمعية فدخول المرفق ظاهر، وإن كانت للغاية، فالحد يدخل إذا كان التحديد شاملاً للحد والمحدد كقولنا: قطعت أصابعه من الخنصر إلى المسبحة، أو بعتك هذه الأشجار من الشجرة هذه إلى هذه، فإن الأصبعين، والشجرتين داخلتان في القطع والبيع بلا شك؛ لشمول اللفظ، ويكون المراد بالتحديد في مثل هذا إخراج ما وراء الحد، على بقاء الحد داخلاً. فكذا هنا اسم اليد شامل من أطراف الأصابع إلى الإبط، ففائدة التحديد بالمرافق مع بقاء المرفق. ومما يستدل به أيضا حديث أبي هريرة: أنه توضأ فغسل يديه حتى شرع في العضدين، وغسل رجليه حتى أشرع في الساقين، ثم قال: «هكذا رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ» رواه مسلم، فمن هذا يثبت غسله ﷺ المرفقين (انظر المجموع جـ ١ ص ٤١٩، ٤٢٠).

والصحيح من المذهب عند الحنابلة أنهما داخلان في الوضوء، لأن إلى قد تستعمل بمعنى (مع) كقوله تعالى: ﴿وَيَزِدْكُمْ قُوَّةً إِلَىٰ قُوَّتِكُمْ﴾ (هود: ٢٥) وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ﴾ (النساء: ٢)، وكذلك استدلوا بحديث جابر: «أنه ﷺ إذا توضأ أدار الماء إلى مرفقيه» وقال النووي عن هذا الحديث رواه البيهقي وهو ضعيف. انظر المجموع جـ ١ ص ٤١٩، والإنصاف جـ ١ ص ١٥٧ والمغني جـ ١ ص ١٢٢. رواه الدار قطني في كتاب الطهارة، باب وضوء رسول الله ﷺ حديث رقم ١٥، جـ ١ ص ٨٣. والبيهقي كتاب الطهارة، باب إدخال المرفقين في الوضوء، جـ ١ ص ٥٦ وهو حديث ضعيف. (انظر نيل الأوطار جـ ١ ص ١٤٢، والمجموع جـ ١ ص ٤١٩).

(١) البقرة: آية (١٨٧).

(٢) في الأصل (الجابر) وهو وهم من الناسخ؛ لأن اسمه جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام بن كعب بن غنم بن كعب بن سلمة الأنصاري السلمي. أحد المكثرين عن النبي ﷺ كان آخر أصحاب الرسول ﷺ موتًا بالمدينة، وقيل: إن آخرهم وفاة بالمدينة سهل بن سعد توفي سنة ٨٧هـ وقيل: ٧٤هـ، وقيل: ٧٣هـ، وقيل: ٧٧ وعمره ٩٤ سنة. (انظر الإصابة جـ

مرفقيه»[1]، وأما الآية فدليلنا ؛لأن هذه غاية للإسقاط،لا للإثبات[2]؛ لأنه لواقتصرعلى قوله «وأيديكم» تناول[3] الأيدي إلى الإبط[4]؛ لأن اليد اسم لهذه الجملة[5]، فبقي المرفق داخلاً تحت صدر[6] الكلام، بخلاف الليل في باب الصوم؛ لأنه غاية للإثبات[7]؛ لأنه لو[8] اقتصر على قوله: ﴿أَتِمُّوا الصِّيَامَ﴾ يتناول[9] صوم ساعة، فلا تدخل الغاية في الإثبات.

١٤٨ـ قال (زفر): إذا مسح رأسه بأصبع واحدة، ومدها حتى صارت[10] كثلاث[11] أصابع - جاز.

وعندنا: لا يجوز[12].

---

١ ص ٢١٣).

(١) رواه الدارقطني، كتاب الطهارة باب وضوء رسول الله ﷺ، حديث رقم ١٥؛ ص ٨٣ وقال الدارقطني: ابن عقيل ليس بقوي. والبيهقي، كتاب الطهارة، باب إدخال المرفقين في الوضوء، جـ ١ ص ٥٦.

(٢) في ش، ط (لا الإثبات) وفي ز (لا غاية الإثبات) بدل (لا للإثبات) وجميع هذه الألفاظ تؤدي إلى المعنى المراد.

(٣) في ز (لتناول) بدل (تناول) والمعنى واحد؛ لأن وجود اللام وعدمها لا يؤثر في المعنى.

(٤) في ش، ز، ق، ط، ح، أ (الآباط) بدل (الإبط) والأفضل: (الآباط)؛ لأنها توافق سياق الكلام السابق لها.

(٥) في ش، ز زيادة (فإذا قال: إلى المرفق، فقد أسقط ما وراء المرفق فبقي المرفق ...) وهي زيادة تعطي المعنى زيادة في الوضوح.

(٦) في ط زيادة (هذا الكلام) ولا تأثير لها في المعنى.

(٧) في ط (الإثبات) بدل (للإثبات) ويؤديان معنى واحدًا.

(٨) في ط (بدليل أنه) بدل (لأنه) والمعنى واحد.

(٩) في ز (لتناول) بدل (يتناول) وتؤديان معنى واحدًا.

(١٠) في ز، ح، أ (صارت) بدل (صار)، ويجوز تذكيرها وتأنيثها. (لسان العرب جـ ٨ ص ١٩٢).

(١١) في ش، ط، ح، أ (كثلاث) بدل (كثلاثة)، وتجوز اللفظتان. الأولى مع صارت، والثانية مع صار.

(١٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٤٣، وكتاب الصلاة الورقة رقم (٧). وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٨٩. وعلى هذا الخلاف أيضًا إذا مسح رأسه بثلاثة أصابع مضمومة، غير ممدودة ولا موضوعة، فإنه لا يجوز بالاتفاق؛ لأنه لم يأت بالقدر المفروض؛ أما إذا مررها وهي

بناء على الأصل[1]، وهو أن الماء المستعمل هل هو طهور؟

عندنا: ليس بطهور، فإذا وضع الأصبع صار مستعملاً قبل المد فالمسح[2] بعده بماء غير طهور.

وعنده: هو الطهور[3] فيجوز المسح به.

لـه: أنه طاهر؛ لأنه لا نجاسة في الأعضاء حقيقية، فإذا كان طاهرًا، كان طهورًا، كالذي غسل به ثوب طاهر.

لنا: ما مر في باب محمد[4].

١٤٩ـ قال (زفر): روث ما يؤكل لحمه نجس نجاسة خفيفة، وروث ما لا يؤكل لحمه نجس نجاسة غليظة عنده. وعندنا: لا فرق بين مأكول اللحم، وغير مأكول اللحم[5]، غير [أن بين][6] الثلاثة اختلاف من وجه آخر، على ما مر في باب أبي حنيفة[7].

لـه: أن حل الأكل له أثر في خفة النجاسة، كما في الأبوال.

منصوبة حتى بلغ القدر المفروض؛ فإنه لا يجوز عند الثلاثة، وعند زفر يجوز. وفي وضع الثلاثة فقط وعدم مدها خلاف. في رواية الأصل جاز؛ لأنه أتى بالقدر المفروض. أما في رواية الكرخي والطحاوي: بأن المقدار الواجب مسحه من الرأس مقدار الناصية ، فإنه لا يجوز، لأنه لم يستوف مقدار الناصية.

انظر البدائع جـ ١ ص ٨٩، الكتاب مع اللباب جـ ١ ص ٦، والبناية جـ ١ ص ١٢٩ وما بعدها.

(١) في ز، ط، ح، أ (أصل) بدل (الأصل) والأولى أفضل؛ لأن التنكير أفضل من التعريف؛ لأن تعريفه جاء بعده، ولو قلنا بجواز التعريف هنا، لا داعي إلى ذكره هنا.

(٢) في ز (والمسح) بدل (فالمسح) ويجوز استعمال اللفظتين.

(٣) في ش، أ (هو طهور) وفي ز (طهور) بدل (هو الطهور) ، والألفاظ الثلاثة تؤدي إلى معنى واحد.

(٤) انظر المسألة (٨٣) .

(٥) في ز (لا فرق بينهما) بدل (لا فرق بين مأكول اللحم، وغير مأكول اللحم) والمعنى واحد إلا أن الثانية أفضل للتفصيل.

(٦) في الأصل (غير علماء بين العلمائنا) وهذا وهم من الناسخ. وفي ز، ح: زيادة (بين علمائنا الثلاثة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) انظر المسألة رقم (٦) وانظر المبسوط جـ ١ ص ٦١.

لنا: ما مر في باب أبي حنيفة.

١٥٠ـ قال (زفر): النجاسة الخارجة من غير [السبيلين][1] قليلها وكثيرها حدث، فلا يشترط السيلان[2] ولا ملء الفم في القيء.

وعندنا: مالم يسل، ولم يكن[3] ملء الفم؛ لا ينتقض الوضوء[4].

---

(١) في الأصل (سيلين) وهو خطأ إملائي.

(٢) في ط زيادة (عنده) ولا تأثير لها في المعنى. والسيلان هو أن يسيل عن رأس الجرح، (انظر الأصل جـ ١ ص ٥٧).

(٣) في ز (وما لم يكن) بدل (ولم يكن) واللفظتان تؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ز (لا ينتقض وضوؤه) في ق (لم ينتقض) بدل (لا ينتقض الوضوء) والألفاظ تودي إلى معنى واحد. انظر الأصل جـ ١ ص ٥٧، ٥٦ والمبسوط جـ ١ ص ٧٤، ٧٥. وعند المالكية والشافعية لا ينتقض الوضوء بخروج الدم والقيء، واحتج المالكية بأن الأصل أن يحمل الخاص على خصوصه حتى يدل الدليل على غير ذلك، ولم يصح عندهم دليل ينقض الوضوء بهذه الأشياء.

أما الشافعية فيحتجون بحديث جابر «أن رجلين من أصحاب رسول الله ﷺ حرسا المسلمين ليلة في غزوة ذات الرقاع، فقام أحدهما يصلي، فجاء رجل من الكفار فرمه بسهم فوضعه فيه، فنزعه ثم رماه بآخر، ثم ركع وسجد، ودماؤه تجرى» رواه أبو داود في سننه بإسناد حسن، وقال النووي: أحسن ما أعتقده في المسألة أن الأصل أن لا نقض حتى يثبت بالشرع، ولم يثبت، والقياس يمتنع في الباب؛ لأن علة النقض غير معقولة (انظر المجموع جـ ١ ص ٥٥، ٥٦، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، جـ ١ ص ٣٠).

وأما الحنابلة فعندهم: يشترط كونه كثيرًا فاحشًا لكي ينتقض الوضوء، والفاحش ما فحش في النفس، وكل جسم له حالته في ذلك، فإن كان نحيفًا يقاس الفاحش على جسمه، وكذلك إن كان ضخمًا يقاس بالنسبة لجسمه. واستدلوا على القيء بما رواه أبو الدرداء: «أن النبي ﷺ قاء فتوضأ، فلقيت ثوبان في مسجد دمشق فذكرت له ذلك، فقال ثوبان: صدق أنا صببت له وضوءه» رواه الأثرم والترمذي وقال الترمذي: هذا أصح شيء في الباب. وقال النووي هذا الحديث ضعيف مضطرب، قاله البيهقي وغيره من الحفاظ. واستدلوا على أن الدم الكثير ينقض الوضوء بقوله ﷺ «ليس الوضوء من القطرة والقطرتين». رواه الدارقطني بإسناده. كتاب الطهارة باب الوضوء من الخارج من البدن كالرعاف والقيء والحجامة ونحوه رقم ٢٨، ٢٩، جـ١ ص ١٥٧ وإسناده ضعيف (الدراية جـ ١ ص ٣٣) انظر (الإنصاف جـ ١ ص ١٩٧، والمغني جـ ١ ص ١٨٥، المجموع جـ ٢ ص ٥٦).

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ «القَلْسُ[1] حَدَثٌ»[2] ـ من غير فصل ـ ولأن الخارج من غير السبيلين ـ إذا كان حدثًا ـ يستوي فيه القليل والكثير كالخارج من السبيلين[3].

لنـا: قوله: ـ عليه السلام ـ: «ليس في القطرة، والقطرتين من الدم وضوء، حتى يكون سائلا»[4].

وقال في الخبر الذي عَدَّ الأَحْداثَ: «أو دسعة تملاء الفم»[5].

والمعنى: أنَّ الحدث هو الخارج[6] النجس، والخروج من القيء

---

(١) القَلْسُ هو أن يبلغ الطعام إلى الحلق ملء الحلق أو دونه ثم يرجع إلى الجوف. وقيل: هو القيء، وقيل: هو القذف بالطعام وغيره، وقيل هو ما يخرج إلى الفم من الطعام والشراب، والجمع أقلاس، وقال الليث: القَلْس ما خرج من الحلق ملء الفم أو دونه، وليس بقيء، فإذا غلب فهو القيء. (لسان العرب جـ ٢ ص ١٧٩).

(٢) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه بلفظ: «في القلس وضوء» كتاب الطهارات، باب في القلس في الوضوء جـ ١ ص ٤٠. وابن ماجة بلفظ: «من أصابه قيء أو رعاف، أو قلس، أو مذي فلينصرف، وليتوضأ، ثم ليبن على صلاته، وهو في ذلك لا يتكلم» ـ كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في البناء في الصلاة جـ ١ ص ٣٨٥. ورواه الدارقطني عن سوار بن مصعب، عن زيد بن علي عن أبيه عن جده، قال: قال رسول الله ﷺ: «القلس حدث» قال الدارقطني: سوار متروك، ولم يروه عن زيد غيره، كتاب الطهارة، باب الوضوء من الخارج من البدن كالرعاف، والقيء والحجامة ونحوه رقم (٢٠) جـ ١ ص ١٥٥، وانظر الجامع الصغير للسيوطي جـ ٢ ص ١٣٧، وانظر مصنف عبدالرزاق جـ ١ ص ١٢٤ ومصنف ابن أبي شيبة جـ ١ ص ١٣٧.

وفي الجامع الصغير للسيوطي: «القلس حدث» قال: رواه الدارقطني، جـ ٢ ص ٨٩.

(٣) من مسألة (١٤٣) إلى هنا سقط من ك.

(٤) في ز زيادة (والقيء ملء الفم) ـ ولم أجد هذه الزيادة والحديث رواه الدارقطني بمعنى اللفظ عن أبي هريرة حديث رقم ٢٨، ٢٩ جـ ١ ص ١٥٧.

(٥) هذا أثر روى عن علي رضي الله عنه، وقد جعله الزمخشري حديثًا عن النبي ﷺ وقال العيني: «لم يثبت هذا عن علي رضي الله عنه وضعف الطرق التي وردت به» (انظر البناية جـ ١ ص ٢١١). والدسعة: الدفعة الواحدة من القيء وهي من: دسع البعير بجرته دسعًا إذا نزعها من كرشه، وألقاها إلى فيه ودسع الرجل يدسع دسعًا قاء. (انظر لسان العرب جـ ٨ ص ٨٤).

(٦) في ز (اسم للخارج) بدل (هو الخارج) والمعنى واحد.

لايجب[1] إلا بملء الفم؛ لأن الفم له حكم الظاهر من وجه، وحكم الباطن من وجه، لما عرف، فاعتبرناه باطنًا في حق[2] القيء القليل، فلا[3] يتحقق الخروج. وظاهرًا في حق الكثير حتى يتحقق الخروج. وفي غير القيء لا يحصل[4] إلا بالسيلان؛ لأن هذا[5] يكون ظهورًا، لا خروجًا، بخلاف السبيلين .وما روى من الحديث محمول على ملء الفم، بدليل ما ذكرنا.

١٥١- قال (زفر): إذا لبس الجرموقين[6] على الخفين، ومسح عليهما، ثم نزع إحدى[7] الجرموقين؛ بَطَلَ مَسْحُهُ على تلك[8] الرِّجل، فيمسح على الخف الآخر[9] الذي ظهر، ولا يمسح على الجرموق الآخر.

وعندنا: يعيد المسح على الجرموق الآخر[10].

لـه: أنه لو مسح في الابتداء على إحدى[11] الجرموقين، ثم إحدى[12]

---

(١) في ق، ز، ط، ح (والخروج في القيء لا يحصل) بدل (والخروج من القيء لايجب) والمعنى واحد.

(٢) (حق) سقطت من ز، ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٣) في ش (لا) بدل (فلا) والثانية هي الصحيحة؛ لأن وجود الفاء مطلوب لبيان أن هذا الكلام مرتبط بما قبله.

(٤) في ش، ط (لا يتحقق الخروج) بدل (لا يحصل) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٥) في ك، ط، ق (لانه بدونه) وفي ح (وبدونه) بدل (لأن هذا) والأولى والثانية أكثر دقة من الثالثة؛ لأن الضمير هنا دال على السيلان فالتعبير (بهذا) يدل على (عدم السيلان)، فالأقرب إلى المعنى والأسهل هو التعبيرين الأول والثاني.

(٦) في ش، ز (الجرموق) بدل (الجرموقين) والصواب الثانية؛ لأنها تناسب ما بعدها وهو الخفين. والجرموق هو خف صغير يلبس فوق الخف. (انظر لسان العرب جـ ١٠ ص ٣٥).

(٧) في ز، ك، ط، ح، أ (أحد) بدل (إحدى) والأفضل الأولى؛ لأنها تدل على المذكر وهو الجرموق.

(٨) في ز، ط، ك (ذلك) بدل (تلك) والصواب الثانية، لأن تلك إشارة للمؤنث، والرِّجْل لفظ مؤنث.

(٩) (الآخر) سقط من ز، ك، ط، ق ولا تأثير لوجودها أو إسقاطها.

(١٠) انظر (المبسوط جـ ١ ص ١٠٣، والأصل جـ ٦ ص ٨٤، ٩٥، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١٠٤).

(١١) انظر الفقرة (٢).

(١٢) في ز، ك، ح، (أحد) بدل (احدى) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على مذكر، وفي ق زيادة

الخفين[1]، يجوز، ففي حالة البقاء أولى.

لنا: أن الجرموقين على الخفين بمنزلة الخفين على الرجلين. ولو نزع إحدى[2] الخفين بطل مسحه على الخف الآخر، كذا[3] هذا.

١٥٢- قال (زفر): إذا لبس خفيه على طهارة العذر[4]، من سيلان الدم، ونحوه؛ فله أن يمسح عليها تمام المدة، وهو[5] يوم وليلة للمقيم، وثلاثة أيام ولياليها للمسافر.

وعندنا: يمسح في الوقت، وليس له ذلك بعد خروج الوقت[6].

له: أن هذه طهارة كاملة في حقه حتى[7] جازت صلاته، فكان اللبس على طهارة مطلقة[8]، فصار كالصحيح.

لنا: أن المسح[9] شُرع مانعًا لثبوت[10]

(على إحدى) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١) قوله (ثم إحدى الخفين) سقط من ط، والإثبات أولى لاكتمال المعنى.

(٢) في ز، ك، ح (أحد) بدل (إحدى) والأفضل الأولى لما سبق.

(٣) في ز (تكذا) بدل (كذا) والمعنى واحد.

(٤) طهارة العذر وهي طهارة من به حدث لا ينقطع، كمن به سلس البول أو الاستحاضة. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٠٣، والبدائع جـ ١ ص ٩٩).

(٥) في ش (وهي) بدل (وهو)، والأفضل الأولى؛ لأنها تدل على المدة والمدة لفظ مؤنث.

(٦) انظر الأصل جـ ١ ص ١٠٢، ١٠٣. والمبسوط جـ ١ ص ١٠٥ وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٩٩، وقال في البدائع: وبيان ذلك أن صاحب العذر إذا توضأ ولبس خفه، فهذا على أربعة أوجه، إما إن كان الدم منقطعًا وقت الوضوء واللبس، وإما إن كان سائلاً في الحالين جميعًا، وإما إن كان منقطعًا وقت الوضوء سائلاً وقت اللبس. وإما كان سائلاً وقت الوضوء منقطعًا وقت اللبس، فإن كان منقطعًا في الحالين فحكمه حكم الأصحاء؛ لأن السيلان وجد عقيب اللبس، فكان اللبس على طهارة كاملة، فمنع الخف سراية الحدث إلى القدمين مادامت المدة باقية. وأما في الفصول الثلاثة فإنه يمسح مادام الوقت باقيًا، فإذا خرج الوقت؛ نزع خفيه وغسل رجليه عند أصحابنا الثلاثة، وعند زفر يستكمل مدة المسح كالصحيح. (جـ ١ ص ٩٩).

(٧) (حتى) سقطت من (ح) والإثبات أفضل؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٨) في ك (كاملة) بدل (مطلقة) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب في المقام.

(٩) في ك (الخف) بدل (المسح)، والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(١٠) في ز (سراية ثبوت) وفي ق، ط، ك، ح، أ (ثبوت) بدل (لثبوت) والأساليب الثلاثة تؤدي

الحدث في الرجل[1]، لا دافعًا، وههنا يصير دافعًا؛ لأن طهارته ضرورية، سقط[2] اعتبار الحدث في الوقت، فإذا خرج الوقت ظهر حكم الحدث من ذلك الوقت. فيظهر أن اللبس حصل على غير طهارة، فلا يجوز المسح.

١٥٣ـ قال (زفر): الأرض إذا أصابتها نجاسة، ثم جفَّت وذهب[3] أثرها، لا يحكم بطهارتها.

وعندنا: يحكم بطهارتها[4].

لـه: أن هذا عين تنجس[5]، فلا يطهر[6] بالجفاف كالثوب وغيره.

لنـا: قوله: عليه السـلام: «ذكاة الأرض يبسها»[7].

إلى معنى واحد.

(١) في ح زيادة (في الوقت) ومن شأن هذه الزيادة توضيح المعنى.

(٢) في ز، ط (يسقط)، وفي ق (فسقط) بدل (سقط) والصواب (فسقط) لوجود الفاء التي تربط الكلام الأول بالثاني.

(٣) في ط (تطهر) بدل (وذهب) والموافق للمعنى اللفظة الثانية؛ لأننا لو قلنا (تطهر) معنى هذا أننا حكمنا بطهارتها.

(٤) (بطهارتها) سقطت من ز، والإثبات أفضل ليكون المراد واضحًا، وفي ق، ط، ح، أ (تطهر) بدل (يحكم بطهارتها) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ١ ص ٢٠٥، والبناية جـ ١ ص ٧٢٨. وفتح القدير جـ ١ ص ١٧٤، ١٧٥.

(٥) في ز (تنجست) بدل (تنجس)، والثانية هي الأفضل، لأنها تناسب (هذا)، ولو كان (هذه) لكانت الأولى هي الأنسب. وعين يجوز تذكيرها وتأنيثها، لأنها نكرة.

(٦) في ر (فلا يحكم بطهارتها) بدل (فلا يطهر) والمعنى واحد.

(٧) قال العيني: هذا الحديث لم يرفعه أحد عن النبي ﷺ وإنما هو مروي عن أبي جعفر محمد بن علي (بن الحنيفة).

أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن الحنيفة بلفظ: «إذا جفت الأرض فقد ذكت» كتاب الطهارات، باب من قال إذا كانت جافة فهو ذكاتها. جـ ١ ص ٥٧. وروى عبدالرازق في مصنفه عن أبي قلابة قال: جفوف الأرض طهورها، وقال العيني أيضًا: قال صاحب الدراية هذا الحديث لم يوجد في كتب الحديث، وقد ذكر بعض المشايخ هذا الحديث أثر عن عائشة رضي الله عنها. (البناية جـ ١ ص ٧٢٩، وفتح القدير جـ ١ ص ١٧٤).

وفي بعض الكتب ومنها المبسوط قال: (زكاتها) بدل (ذكاتها) والصواب هو ذكاتها، قال في اللسان: ذكاة الأرض يبسها. يريد طهارتها من النجاسة، جعل يبسها من النجاسة الرطبة في التطهير بمنزلة تذكية الشاة في الإحلال، لأن الذبح يطهرها ويحل أكلها. جـ ١٤

ولأن بعضها تزيله الشمس، والريح وبعضها تنشربها[1] الأرض، فلا يبقى على ظاهر[2] الأرض إلا القليل، وذلك[3] عفو. بخلاف الثوب؛ لأن[4] كلها باقية فيه[5].

١٥٤ـ قال (زفر)[6]: إذا تيمم ثم ارتد؛ بطل تيممه، حتى لو أسلم لم يُصَلِّ[7] به عنده[8].

وعندنا: لا يبطل[9].

لـه: أن الردة لو قارنت التيمم منعت صحته[10]، فإذا طرأت عليه تبطله. والجامع[11] أنه عبادة، فلا[12] يجامع الكفر.

لنا: أن التيمم قد صح حال وجوده، فبعد ذلك [الباقي صفة][13] كونه طاهرًا والكفر لا ينافيه، كما لو توضأ ثم ارتد ـ والعياذ بالله[14] ـ وأما إذا

ص ٢٨٨.

(١) في ش، ط (تنشربه) بدل (تنشربها)، والثانية أصح؛ لأن الضمير في تنشرب يعود إلى النجاسة.

(٢) (ظاهر) سقط من ز، ط، ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٣) في ش (وهو) بدل (وذلك) وتؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ز زيادة (لأن النجاسة) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٥) (فيه) سقطت من أ، والإثبات أفضل، لأنها تؤكد بقاء النجاسة في الثوب لا في غيره.

(٦) في ز زيادة (المسلم إذا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ز (لا يصلي) بدل (لم يصل) وتؤديان معنى واحدًا.

(٨) في ز (حتى لو أسلم وصلى به لايجوز) بدل (حتى لو أسلم لم يصل به عنده) والمعنى واحد.

(٩) في ز زيادة (وتجوز صلاته) وهي زيادة فيها تفصيل للحكم. وفي ك (لم يبطل) بدل (لا يبطل) والمعنى واحد.

انظر الجامع الصغير ص ٥٦، المبسوط جـ ١ ص ١١٧، بدائع الصنائع حـ ١ ص ١٩٨.

(١٠) في ز (تمنع صحة التيمم) وفي ك (تمنع صحته)، وفي أ، ح (منع صحته) بدل (منعت صحته) والمعنى واحد، إلا أن مافي ز أكثر وضوحًا؛ لأنه ذكر التيمم ولم يضمره.

(١١) في ز زيادة (بينهما) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(١٢) في ز (لا) بدل (فلا) والثانية أفضل لوجود الفاء التي تربط بين المعنيين.

(١٣) في الأصل (الباقي في صفة) وهو وهم من الناسخ.

(١٤) (والعياذ بالله) سقطت من ش، ولا يؤثر في المعنى.

قارنته الردة، إنما لم يصح؛ لأن النية من شرطه، ولم توجد.

١٥٥ـ قال (زفر): المقتدي إذا كان متوضئًا والإمام متيممًا، فرأى المتوضيء[(١)] ماء[(٢)]، لا تفسد صلاته عند زفر[(٣)].

وعندنا تفسد صلاته[(٤)]

لـه: أن التيمم إنما يبطل برؤية المتيمم الماء، لا برؤية غيره، والإمام لم ير الماء، والمقتدي الذي يراه[(٥)] ليس بمتيمم.

لنـا: أن الإمام صار واجدًا للماء فيما يرجع[(٦)] إلى المقتدي، فيبطل تيمم الإمام[(٧)] فيما يرجع إليه، ففسدت صلاته فيما يرجع إليه[(٨)] فتفسد[(٩)] صلاته؛ لأنه بناء على صلاته[(١٠)].

١٥٦ـ قال (زفر): إذا عدم الماء المطلق، ووجد سؤر الحمار، وأمر بالجمع بين التوضوء به، وبين التيمم، فبدأ بالتيمم ـ لا يجزيه.

ولنـا: يجزيه[(١١)].

---

(١) في ز، ط (المقتدي) بدل (المتوضيء) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ط، ح، أ زيادة (في صلاته ماء) وهي زيادة مفصلة للمعنى.

(٣) (عند زفر) سقطت من ز، ح، ك، ط، وإثباتها وعدمه سواء لأن الباب لزفر.

انظر الأصل جـ ١ ص ١٢٠، والمبسوط جـ ١ ص ١٢٠. إلا أن المتيمم يؤم المتوضئين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وأما في قول محمد: لا يؤم المتيمم المتوضئين. (المبسوط جـ ١ ص ١١١). (انظر البناية جـ ٢ ص ٣٤٨).

(٤) في ز، ش، ط (صلاة المقتدي) بدل (صلاته) والمعنى واحد، إلا أن الأولى توضح المقصود من الضمير.

(٥) في ك (والمقتدي رآه هو ليس) بدل (والمقتدي الذي يراه ليس)، والثانية أفضل، لأنها أصح تركيبًا من الأولى وفي ط، ح (رآه) بدل (يراه) والمعنى واحد.

(٦) في ز (في حق ما يرجع) بدل (فيما يرجع) والمعنى واحد.

(٧) في ش (تيمم الإمام) بدل (تيممه) والمعنى واحد.

(٨) قوله (ففسدت صلاته فيما يرجع إليه) سقط من ك، ق، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٩) في ز، ق (ففسدت) بدل (فتفسد) والمعنى واحد.

(١٠) في ز (لأنها بناء عليها)، وفي ط، ش، ك، (لأنه بناء عليه) بدل (لأنه بناء على صلاته)، والأدق ما في ز، لأنها تشتمل على الضمائر المناسبة للمقام.

(١١) في ش (يجوز. وعندنا: لا يجوز) بدل (لا يجزيه وعندنا: يجزيه) والصواب هو الثانية؛

لـه: أنه تيمم وعنده ماء متواجد ليتوضأ به، فبطل[1] كما لو وجد ماءً مطلقًا، فلا بد من استعماله ليصير عادمًا للماء.

لنـا: أن الغرض من الجمع حصول الطهارة بيقين، وقد وجد؛ لأن سؤر الحمار إن كان طاهرًا، أو طهورًا[2]، فالتيمم بعده أو قبله، وقع[3] ضائعًا. وإن لم يكن طهورًا فالتيمم قبله أو بعده، وقع[3] معتبرًا. فكيفما كان حصلت الطهارة بيقين؛ فيجوز.

١٥٧ـ قال (زفر): القهقهة بعد التشهد: قبل السلام، لاتنقض الوضوء ـ قياسًا ـ.

وعندنا: تنقض ـ استحسانًا ـ[4].

لـه: أن القهقهة عرفت حدثًا بالنص[5]. بخلاف القياس في موضع

لأن رأي زفر هو عدم الإجزاء، ورأي الثلاثة الأصحاب هو الإجزاء في مثل هذه الحالة (انظر المبسوط جـ ١ ص ١١٦، والبناية جـ ١ ص ٤٦١، فتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ١٠٢).

(١) في ز، ح، ك، ط، أ (أن التيمم وعنده ماء، وهو مأمور بالتوضوء به، فهو باطل) بدل (أنه تيمم وعنده ماء متواجد ليتوضأ به فبطل) وفي ش (أنه تيمم وعنده ماء أمر بالتوضوء به، فيكون تيممه باطلاً) وما في الأصل أفضل، لأنه أسهل عبارة وأقل تكلفًا في إيضاح المعنى.

(٢) في ش، ز، ط، أ (وطهورًا) بدل (أو طهورًا)، والأفضل الأولى؛ لأن الطاهر ليس من الضروري أن يكون طهورًا، ولكن من الضروري أن يكون الطهور طاهرًا حتى يجوز الوضوء به.

(٣) في ز (يكون) بدل (وقع) والمعنى واحد.

(٤) ينقض الوضوء ولا يبطل الصلاة، لأن الصلاة تكتمل بانتهاء التشهد عند الحنفية. (انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥١٨) وانظر المسألة رقم (١٠) وانظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٤٨. وانظر البناية جـ ٢ ص ٣٩٩ وفتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ٣٣٨، ٣٣٩.

(٥) يقصد مارواه أبو موسى الأشعري رضي الله عنه قال: «بينما رسول الله ﷺ يصلي بالناس إذا دخل رجل فتردى في حفرة كانت في المسجد، وكان في بصره ضرر، فضحك كثير من القوم وهم في الصلاة فأمر رسول الله ﷺ من ضحك أن يعيد الوضوء والصلاة» رواه الطبراني، وله روايات أخرى. وجميع هذه الروايات فيها كلام عند أهل الحديث أوردها العيني رحمه الله في البناية (انظر جـ ١ ص ٢٢٧، ٢٣٤).

أوجبت[1] فساد الصلاة. وهذه لاتوجب[2] فساد الصلاة[3]، فلا تلحق بما ورد الشرع فيه[4].

لنا: أن القهقهة جعلت[5] حدثًا لمصادفتها حرمة الصلاة[6]. وهذه وقعت في حرمة الصلاة. وقوله: لم توجب فساد الصلاة، قلنا: لا بل أوجبت فساد الجزء الذي لا قته[7]، إلا انه لم يظهر في فساد[8] ما بقي؛ لأنه لا حاجة إلى البناء عليه، بخلاف ما إذا حصل في أثناء الصلاة[9]، لأنه [يحتاج][10] بناء على ذلك[11].

١٥٨- قال (زفر): إذا نذر أن يصلي ركعة، لا يلزمه شيء، وإذا نذر أن يصلي ثلاث ركعات: يلزمه شفع[12] واحد. وإذا نذر أن يصلي ركعتين بغير قراءة، لم يلزمه شيء.

---

(١) في ز، ك، ط (أوجب) بدل (أوجبت) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على القهقهة، وهي لفظ مؤنث.

(٢) في ش، ك (وهنا لم توجب)، وفي ز (وفي هذه الحالة لا توجب) بدل (وهذه لاتوجب) والمعنى واحد.

(٣) في ز زيادة (فلا تكون ناقضة للوضوء) وهي زيادة موضحة للمعنى.

(٤) في أ، ح (فلا يلحق بها إلا ما ورد الشرع فيه) بدل (فلا تلحق بما ورد الشرع فيه) والعبارتان صحيحتان؛ لأن المقصود بالأولى القهقهة قبل التشهد، والمقصود بالثانية القهقهة بعد التشهد، فهما تدلان على معنى واحد.

(٥) في ز (جعلت) بدل (عرفت) والمعنى واحد.

(٦) في ز (لكونها مصادفة حرمة الصلاة) بدل (لمصادفتها حرمة الصلاة). والمعنى واحد.

(٧) في ح (لاقاه) بدل (لاقته) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على القهقهة وهي لفظ مؤنث.

(٨) في ز، ك (لا يظهر في حق فساد) بدل (لم يظهر في فساد) والمعنى واحد.

(٩) قوله (بخلاف ما إذا حصل في أثناء الصلاة) سقط من ش، والأفضل إثباتها لتحصيل المعنى.

(١٠) في الأصل (لايحتاج) وهو وهم من الناسخ؛ لأنه أثناء الصلاة يحتاج إلى البناء، أما بعد التشهد لا يحتاج إلى البناء. انظر (تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٤٨، والبناية جـ ٢ ص ٣٩٩).

(١١) في ش (إلى البناء إلى ذلك الجزء)، وفي ق، ط، ز، ك (إلى البناء على ذلك الجزء) وفي ح، أ (إلى البناء على ذلك) بدل (بناء على ذلك) والعبارة الثانية والثالثة أفضل؛ لأنهما أقرب للمعنى وأسهل في التعبير.

(١٢) في ز (ركعتان) بدل (شفع واحد) والمعنى واحد.

وعندنا: في الفصل الأول يلزمه[1] ركعتان. وفي الثاني يلزمه[2] أربع ركعات[3]. وفي الفصل الثالث يلزمه ركعتان بقراءة[4].

لـه: أنه التزم ماليس بقربة[4]، لأن الركعة الواحدة[5] والصلاة بغير قراءة ليست بقربة، فلا يلزمه شيء.

لنـا: أن التزم بعض مالا يتجزأ، فكان التزامًا للكل، كإيقاع بعض مالا يتجزأ، إيقاعًا للكل، كالطلاق ونحوه.

ولأن الصلاة عبادة في نفسها، والركعة الواحدة صلاة، إلا أنه لا صحة لها بدون القراءة[6]، وبدون ضم ركعة أخرى[7] إليها، والتزام الشيء التزام بمالا صحة له إلا به. كالتزام الصلاة، التزام للوضوء.

١٥٩- قال (زفر): الإمام[8] إذا سبقه الحدث، وخَلْفَهُ رجال ونساء، فانصرف ليتوضأ، واستخلف امرأة - صح[9] في حق النساء.

وعندنا: لا يصح[10]، وتفسد[11] صلاة الكل[12].

---

(١) (يلزمه) سقطت من ز والأفضل إثباتها لتعطي المعنى زيادة وضوح.

(٢) (يلزمه) سقطت من ش والأفضل إثباتها لتعطي المعنى زيادة وضوح.

(٣) (ركعات) سقطت من ح والأفضل إثباتها لتزيد من وضوح المعنى.

(٤) انظر البناية جـ ٢ ص ٥٥٥، ٥٥٦.

(٥) في ش، ط زيادة (لا تكون صلاة) ولا تأثير لها في المعنى.

(٦) (بدون القراءة) سقطت من ش، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٧) في ز (الركعة الأخرى) بدل (ركعة أخرى) والتنكير والتعريف هنا لا يغير المعنى.

(٨) في ط زيادة (الرجل الإمام) ولا أثر لها في المعنى.

(٩) في ك، ط زيادة (صح ذلك) ولا أثر لها في تغيير المعنى. وفي ز (جاز الاستخلاف) بدل (صح) وما في ز أوضح وأكثر تفصيلاً.

(١٠) (لا يصح) سقطت من ط، ح، ق، أ، ز، ش والأفضل إثباتها لزيادة وضوح المعنى.

(١١) في ز، ش (فسدت) بدل (تفسد) والمعنى واحد.

(١٢) في ش (صلاته) بدل (صلاة الكل) والصحيح الثانية، لأن التي فسدت هي صلاة الإمام والرجال، والنساء وليس الإمام فقط. انظر الأصل جـ ١ ص ١٨٥، والمبسوط جـ ١ ص ١٨٠، ١٨١، وانظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٩٢، ويلاحظ أن عند زفر: صلاة المقدم أيضا جائزة، والفساد فقط في حق الرجال. (المصدر السابق).

لـه: أن الحاجة[1] في حق القوم، دون الإمام[2]، لأنه[3] كالمنفرد[4]، لأنه يمكنه أن يتوضأ ويبني من غير إمام[5]. والمرأة تصلح إمامًا في حقهن[6]، فصح[7] في حقهن[8].

لنا: أنه متى استخلف المرأة[9]، صار مقتديًا بها، فبطلت[10] صلاته، وإذا فسدت صلاته، فسدت[11] صلاة الكل ضرورة.

كما إذا أحدث متعمدًا في هذه الحالة[12].

١٦٠- قال (زفر): إمامة المعذور لغير المعذور، جائزة[13] كإمامة العاري للابس[14]، والأمي للقارىء، والجريح للصحيح[15].

---

(١) في ك زيادة (للإمام) وفي ق، ط، ح، أ زيادة (إلى الإمام) وهي زيادة مطلوبة؛ لأنها توضح المعنى المراد.

(٢) في ز (أن الإمام لا يحتاج إلى الاستخلاف في حق نفسه) بدل (أن الحاجة في حق القوم، دون الإمام) ، والعبارتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز زيادة (لأنه صار) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٤) في أ (منفرد) بدل (كالمنفرد) والمعنى واحد.

(٥) في ز زيادة (وإنما يحتاج إلى الاستخلاف لإصلاح صلاة القوم) ، وهي زيادة توضح المعنى، ولا تؤثر في تغييره.

(٦) في ز (في حق النساء) بدل (في حقهن) والمعنى واحد. وفي ق (إمامًا للنساء) بدل (إمامًا في حقهن) والمعنى واحد.

(٧) في ز زيادة (فصح الاستخلاف) وهي زيادة توضح المعنى.

(٨) في ز (في حق النساء) بدل (في حقهن) والمعنى واحد.

(٩) في ز (أن باستخلاف) بدل (أنه متى استخلف المرأة) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر تفصيلاً للمعنى.

(١٠) في ش (فسدت) ، وفي ز (فتفسد) بدل (فبطلت) والمعنى واحد.

(١١) في ز (تفسد) بدل (فسدت) والمعنى واحد.

(١٢) لأن الإمام إذا أحدث متعمدًا فلا يصح معه الاستخلاف بل تفسد صلاة الإمام، وبالتالي تفسد صلاة الكل. (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٨٩) .

(١٣) (جائزة) سقطت من ش، والإثبات هو الصحيح، لبيان الحكم في مثل هذ الحالة.

(١٤) في ز (اللابسين) بدل (للابس) والمعنى واحد.

(١٥) أورد هذ الأمثلة احترازًا عن صلاة المأموم قائمًا، وإمامه قاعدًا، فإنه يصح عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد لا يجوز. لأن محمد يرى أن الإمام صاحب عذر، ولذلك

وعندنا: لا يجوز[١].

له: أن صلاة الإمام جائزة في حق نفسه، فصح اقتداء غيره به فيها[٢] كإمامة المتيمم للمتوضيء، والماسح للغاسل.

لنا: أن الاقتداء متابعة، وبناء في حق الأركان وقد انعدمت الأركان في حق الأمي - حقيقة - وفي حق[٣] العاري والجريح - حكمًا - لفقد شرطه، فلا يتحقق البناء والمتابعة. بخلاف ما إذا استشهد[٤]؛ لأنه ثمة قام الخلف مقام الأصل، فيتحقق البناء. وعلى هذا البناء بعد فوت العذر: جائز عند زفر.

وعندنا: لا يجوز؛ لأنه فيه بناء آخر صلاته على أولها، فصار كبناء غيره صلاته على صلاته.

١٦١- قال (زفر): نية إمامة النساء ليست بشرط لصحة اقتدائهن به.

وعندنا: هي[٥] شرط[٦].

يصح اقتداء من حاله مثل حاله، وأما غير المعذور فلا يصح واستدل أبوحنيفة وأبو يوسف حديث مرض موته ﷺ (انظر المبسوط جـ ١ ص ٢١٤).

(١) انظر الأصل جـ ١ ص ١٨٥، ١٨٦، والمبسوط جـ ١ ص ١٨١، مع ملاحظة أن الأمي حينما يؤم القارئين والأميين فيه خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه، فأبو حنيفة يقول: صلاتهم كلهم فاسدة، والصاحبان يقولان: الإمام والأميين صلاتهم تامة، والقارئين تفسد صلاتهم، أما بقية الأعذار فإنه لا يجوز عندهم جميعًا. لأن لبس الإمام لا يكون لبسًا للمقتدين، والركوع والسجود من الإمام لا ينوب عن المقتدي ووضوء الإمام لا يكون وضوءًا للمقتدي، فهو يكون غير قادر على إزالة هذا العذر بتقديم من لا عذر له. (المبسوط جـ ١ ص ١٨١) وانظر الخلاف في المبسوط جـ ١ ص ٢١٤، ٢١٥) . وانظر البناية جـ ٢ ص ٣٤٥، ٣٥٤. وانظر فتح القدير جـ ١ ص ٣١٨، ٣٢٣) .

(٢) في ز (أن صلاة الإمام جائزة بالإجماع، فكذا صلاة المقتدي؛ لأنه بناء عليه) بدل (أن صلاة الإمام جائزة في حق نفسه، فصح اقتداء غيره به فيها) والعبارة الأولى تفسر العبارة الثانية.

(٣) (حق) سقط من ز، والإثبات أفضل ليناسب ما قبله من كلام.

(٤) في ز، ق، أ (ما استشهد) بدل (ما إذا استشهد) والصواب الأولى؛ لأن الكلام لا معنى له بوجود (إذا) ، وزفر استشهد بإمامة المتيمم للمتوضيء، والماسح للغاسل وهذا رد لهذه الحجة.

(٥) (هي) سقطت من ش ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) انظرالأصل جـ ١ ص ١٩١، والبناية جـ ٢ ص ٣٣٨، وفتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ٣١٤.

لـه: إن الذي يحتاج إلى نية[1] المقتدي[2] دون الإمام، لأنه كالمنفرد في حق نفسه، ولهذا لا يشترط نية إمامة الرجال[3].

لنـا: أن الإمام باقتداء المرأة به يلزمه حكم، وهو فساد الصلاة[4]، لمحاذاتها إياه، فلا يلزمه إلا بالتزامه، وذلك بنية الإمامة[5]، ليكون الخراج بالضمان[6]، بخلاف الرجل[7]، لأنه لا يلزمه باقتدائه شيء[8].

١٦٢ـ قال (زفر): مراعاة الترتيب في أفعال الصلاة شرط. حتى[9] لو بدأ اللاحق بما فيه [الإمام][10] قبل آداء ما فاته، لا يجوز.

---

(١) في ك، ق، ط، أ (النية) بدل (نية) واللفظان يؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ز زيادة (هو المقتدي) ولا تأثير لها في المعنى.

(٣) في ط زيادة (ولهذا يصح اقتداؤها في صلاة الجمعة والعيد وصلاة الجنازة، وإن لم ينو الإمام إمامتها) ، ولم أجد هذا في مصادر الحنفية.

(٤) في ش، ك، (صلاته) بدل (الصلاة) والمعنى واحد.

(٥) في ط (الإمام) بدل (الإمامة) والصواب الثانية؛ لأنها تناسب المعنى المراد وهو نية إمامة المرأة يبنى عليه فسد صلاة الإمام إذا صلت المرأة محاذيه له.

(٦) (ليكون الخراج بالضمان) سقطت من ش ،ز ،ط، والأفضل إثباتها لتوضيح الحكم وتفصيله. وهذه قاعدة فقهية، ومعناها: أن الحاصل من الشيء إذا كان متصلاً عنه غير متولد منه ، مثل كسب العبد، وسكن الدار، وأجرة الدابة تكون بالضمان أي بمقابلة دخوله في ضمان من سلم له خراجه ،فما لم يدخل في ضمانه يسلم له خراجه. وهي مبنية على قوله ﷺ : «الخراج بالضمان». رواه الترمذي وأبو داود ،والنسائي، واحمد والحاكم، والمقصود به هنا في هذه المسألة أن فساد صلاة الإمام بمحاذاة المرأة له مرتبط بالنية. (انظر المغني في أصول الفقه ص ٢٢٥، وشرح القواعد الفقهية ص ٣٦١، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٥١) .

(٧) في ز، ش (الرجال) بدل (الرجل) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ط زيادة (ويخالف صلاة الجنازة: اختلف المشايخ فيه، قال بعضهم: لا يصح اقتداؤها من غير نيته، وقال بعضهم: يصح؛ لأن المرأة لا تقدر على إحرازها بين الصلاة وحدها، ولا بجماعة النساء، فكان قصدها من الاقتداء إحراز الفضيلة لا إفساد الصلاة بخلاف غيرها من الصلوات) ، ولم أجد هذا في مصادر الحنفية.

(٩) في ز زيادة (حتى أنه) ولا تأثير لها في المعنى.

(١٠) سقط من الأصل، والصواب الإثبات لاكتمال العبارة.

وعندنا: ليس بشرط[١].

لـه: أن السجود قبل الركوع[٢] لا يعتبر، لأنه تغير الترتيب المشروع[٣]، فهذا كذلك[٤].

لنا: أن المأخوذ عليه[٥] تكميل الصلاة بأركانها دون ترتيبها. ولهذا لايجوز أن يتلو آية [السجدة][٦] في الركعة الاولى، ثم يسجد لها في الأخرى[٧]. بخلاف السجود قبل الركوع، لأنها شرعت[٨]على وجه يكون وجودها بالقيام، ثم بالركوع، ثم بالسجود، فإذا لم يحصل على هذا الوجه، لم يكن الموجود صلاة. أما ههنا كل ركعة صلاة على حدة. إلا أنها تتكرر بالثانية، والثالثة فتوجد صلاة كاملة بدون الترتيب[٩].

١٦٣ـ قال (زفر): إذا شرع في صلاة، أو صوم[١٠]، على ظن أنه عليه، ثم تبين

---

(١) انظر (المبسوط جـ ١ ص ١٨٨، والبناية جـ ٢ ص ١٠٧ وفتح القدير جـ١ ص ٢٤١).

(٢) في ز زيادة (أن الصلاة وجب مرتبًا، فوجب أن يأتيه مرتبًا، ولهذا لو سجد قبل الركوع لا يعتبر) ، وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا.

(٣) في ط (المشروط) بدل (المشروع) والثانية أفضل؛ لأن الله سبحانه قد شرع الدين ولم يشرط الدين؛ قال تعالى ﴿شَرَعَ لَكُم مِّنَ الدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِۦ نُوحًا﴾ آية ١٣: الشورى.

(٤) في ك (فكذا هذا) بدل (فهذا كذلك) والمعنى واحد.

(٥) أي المطلوب منه.

(٦) سقط من الأصل، ط، ح، أ والإثبات أفضل. لتفصيل الحكم؛ لأنه قد يقرأ آية ليس فيها سجدة فلا يسجد.

(٧) في ز (أن المأخوذ عليه تكميل الصلاة بأركانها، دون ترتيبها، ولهذا لو قرأ آية السجدة في الركعة الأولى سجد لها في الركعة الثانية) بدل (أن المأخوذ عليه ... إلى ... ثم يسجد لها في الأخرى) والمعنى واحد.

(٨) في ك، ط، ح، ق، أ (لأن الركعة) بدل (لأنها) والأولى أوضح؛ لأنها ذكرت المراد صراحة، بدل الضمير.

(٩) في ز (لأن الركعة لا تتم إلا بتقديم القيام على الركوع، والركوع على السجدة؛ لأنها شرعت على هذا الوجه، إلا أنها تتكرر بالثانية والثالثة، فيشترط تكميلها، إلا الترتيب فيها) بدل (لأنها شرعت ... إلى ... بدون الترتيب) والمعنى واحد إلا أن عبارة الأصل أكثر تفصيلاً ووضوحًا.

(١٠) في ز (صوم أو صلاة) بدل (صلاة أو صوم) وتقديم الصلاة على الصوم أفضل.

أنه ليس عليه فقطعه، فعليه القضاء(1).

وعندنا: لا قضاء عليه(2).

لـه: أنه بعد التين بقي(3) في نفل صحيح، والنفل مضمون شرعًا(4). والنفل مضمون بالشروع عندنا.

لنـا: أنه شرع مسقطًا لا موجبًا، وقد عرف توضيحه(5) في موضعه(6).

١٦٤ـ قال (زفر): إذا شرع في صلاة النفل عند الطلوع أو الزوال، أو المغرب(7)، ثم قطعها ـ لا قضاء عليه.

وعندنا: عليه القضاء(8).

لـه: أنه منهي عنه، ولا(9) يلزمه بالشروع، كصوم يوم العيد، وأيام التشريق.

لنـا: أنه قَطَعَ عبادةً صحيحة، فيلزمه قضاؤها قياسًا على الصلاة في سائر الأوقات، بخلاف صوم يوم العيد(10)؛ لأن المنهي عنه صوم وكل [جزء](11) من أجزاء الإمساك يسمى صومًا. فا(12) لجزء الذي شرع فيه لاقاه النهي؛ فيفسد. فلا يلزمه إتمامه ولا قضاؤه بالقطع.

---

(1) في ز زيادة (وهو رواية الطحاوي عن أبي حنيفة)، ولم أجدها في مختصر الطحاوي، وذكرت هذه الزيادة في بدائع الصنائع (جـ ٢ ص ١٠٣٥).

(2) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٣٣، ص ١٠٣٥.

(3) في ش (يمضي) بدل (بقي)، والأنسب للمعنى اللفظة الثانية.

(4) (والنفل مضمون شرعًا) سقط من ز، ك، ح، ق، أ وإثباتهالا معنى له؛ لأن النفل مضمون بالشروع عند الحنفية. (انظر المبسوط جـ ١ ص ١٥٩).

(5) في ق ز، ك، ط، ح (تحقيقة) وفي ش (تمامه) بدل (توضيحه) والمعنى واحد.

(6) مختلف الأصحاب الورقة (١٣).

(7) في ق، ز ،ك، ط، ح، أ (أو الغروب) بدل (أو المغرب) واللفظتان تؤديان معى واحدًا.

(8) انظر (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٣٠، ٩٨٠، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٣٤٤، ٣٤٧).

(9) في ز، ش، ك، ح، أ (فلا) بدل (ولا) والأفضل الأولى لوجود الفاء التي تربط بين الجملتين.

(10) (العيد) سقط من ش، والأفضل الإثبات لتكتمل الصورة، وفي ك، ق، ط زيادة (وأيام التشريق) وهي زيادة لا معنى لها؛ لأن صوم أيام التشريق مكروه ،وليس بمنهي عنه

(11) (جزء) سقطت من الأصل، ط ،والأفضل إثباتها لتوضيح المعنى.

(12) (المنهي عنه صوم وكل جزء من أجزاء الإمساك يسمى صومًا فا) سقطت من ز، والأفضل

وههنا النهي يتناول الصلاة، والافتتاح ليس[1] بصلاة مالم ينته إلى السجود. وحين افتتح لم يلاقه النهي؛ فلم يفسد[2].

١٦٥ـ قال (زفر): إذا قرأ آية السجدة عند طلوع الشمس[3]، فلم يسجد للحال، حتى كان[4] وقت الزوال، أو وقت الغروب، فسجد لها ـ لم يجز عند زفر.
وعندنا: يجوز[5].

لـه: أنه لما لم يسجد حتى فات الوقت المكروه[6]؛ لزمه الأداء في وقت غير مكروه، فصار في ذمته[7] كاملاً، والكامل لا يتأدى بالناقص[8].

لنـا: أنه أداها كما وجبت[9]؛ لأن بمضي الوقت لا ينقلب الواجب شيئًا آخر[10]. وعلى هذا إذا تلاها وهو راكب فلم يسجد لها بالإيماء حتى نزل، ثم ركب، فأومأ بها[11]، ـ لايجوز عند زفر[12].
وعندنا: يجوز لما ذكرنا[13].

إثباتها لإعطاء المعنى مزيدًا من التفصيل والوضوح .

(١) في ش، ك، ح، (ليست) بدل (ليس) والأفضل الثانية؛ لدلالتها على لفظ مذكر، وهو الافتتاح.

(٢) في ز (فلا يكون منهيًا عنه) بدل (وحين افتتح لم يلاقه النهي، فلم يفسد) والثانية أكثر تفصيلاً للمعنى.

(٣) في ز، ط (الطلوع) بدل (طلوع الشمس) والثانية أوضح من الأولى.

(٤) في ز (دخل) بدل (كان) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٣٣ (نوادر الصلاة) ، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٩٢.

(٦) (المكروه) سقطت من ك، والإثبات هو الصحيح، لتخصيص الوقت المقصود.

(٧) في ز (أنه إذا خرج الوقت المكروه صار دينًا في ذمته) وفي ك (صار في نفسه دينًا في ذمته) بدل (أنه لما لم يسجد حتى ... إلى ... فصار في ذمته) ، وما في الأصل أفضل لزيادة التفصيل الذي يعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٨) والمراد بالناقص هنا هو الوقت المكروه، أو المنهي عنه. (انظر المصادر السابقة) .

(٩) في ح، أ (أدى كما كان) بدل (أداها كما وجبت) ومعنى العبارتين واحد.

(١٠) في ز زيادة (فبقي كما كان، والناقص يتأدى بالناقص) وفيها تفصيل للمعنى والحكم.

(١١) في ز، ط (لها) بدل (بها) ، ويؤديان معنى واحدًا.

(١٢) في ز، أ (لم يجز عنده) بدل (لا يجوز عند زفر) والمعنى واحد.

(١٣) نظر المبسوط جـ ٢ ص ١٣٤ (نوادر الصلاة) ، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٩١.

١٦٦ـ قال (زفر): الإمام إذا ترك القعدة، الأولى في ذوات الأربع ناسيًا، وخلفه لاحق نائم، فانتبه، أو سبقه الحدث، فذهب، وتوضأ، ثم جاء وقد سبقه الإمام بركعات يقعد اللاحق في موضع القعود.

وعندنا: لا يقعد(١).

لـه: أن القعود واجب، وإن ترك(٢) الإمام، كالمسبوق.

لنـا: أن اللاحق كان(٣)خلف الإمام، ولهذا لا يقرأ فيما يقضي، ولا يسجد للسهو. فيجب عليه متابعة الإمام، وفي الإتيان بالقعدة مع ترك الإمام: مخالفته، فلا يجوز كما لو كان معه [حقيقة](٤) ـ حين تركه الإمام(٥)، بخلاف المسبوق؛ لأنه كالمنفرد، ولهذا يقرأ ويسجد للسهو.

١٦٧ـ قال (زفر): المريض إذا عجز عن الإيماء بالرأس في الصلاة، أوْمأ بقلبه.

وعندنا: يؤخر الصلاة إلى أن يقدر(٦).

---

(١) قال في المبسوط في نوادر الصلاة: «رجل افتتح الصلاة مع الإمام، فقام خلفه حتى فرغ الإمام، ثم انتبه، وقد كان الإمام ترك سجدة من الركعة الأولى فقضاها في الثانية، ولم يقعد في الثانية مقدار التشهد ساهيًا، ثم علم الرجل كيف صنع الإمام قال: يتبعه ويصلي بغير قراءة؛ لأنه قد أدرك أول الصلاة مع الإمام والتزم الاقتداء به، فكان هو مقتديا بالإمام فيما يأتي به، وليس على المقتدي قراءة، ويسجد في موضعها من الركعة الأولى؛ لأن الإمام قضى تلك السجدة، فالتحقت بمحلها، وصار كأنه أداها في موضعها، ولا يقعد مقدار التشهد في الركعة الثانية عندنا. وقال زفر رحمه الله: يقعد؛ لأن الإمام لما استتم قائمًا إنما لم يعد إلى القعود لما فيه من ترك الفريضة لأداء السنة، وذلك المعنى غير موجود في حق هذا الرجل ...» جـ ٢ ص ٩٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٦٥.

(٢) في ز، ك ،ط، ح، ق أ (فلا يترك بترك الإمام) بدل (وإن ترك الإمام) والعبارة الأولى أفضل، لأنها أوضح، وتدل على المعنى بسهولة ويسر، والقعود الأول واجب عند الحنفية، وقال الطحاوي، والكرخي: هو سنة. (انظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٠٦).

(٣) في ك، ح، أ (كأنه) بدل (كان) والأولى أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٤) (حقيقة) سقطت من الأصل، ك، ح، ق، أ. الإثبات أفضل لتأكيد المعنى المراد من العبارة.

(٥) (الإمام) سقطت من ش، ز، ك، والإثبات أفضل لتوضيح المعنى.

(٦) قال في البدائع: «ولو عجز عن الإيماء وهو تحريك الرأس. فلا شيء عليه عندنا، وقال زفر: يومىء بالحاجبين أولاً فإن عجز فبالعينين، فإن عجز فبقلبه، وقال الحسن بن زياد: يومىء بعينيه، وبحاجبيه، ولا يومىء بقلبه ...» وقال: «فإن مات من ذلك المرض لقي

لـه: أن القلب يقام به فرض من فرائض[1] الصلاة بكل حال - وهو النية والإخلاص - فيجوز أن يقام به سائر الفرائض عند العجز[2].

لنـا: أن الصلاة عبادة، تتعلق بهذه الأعضاء شرعًا، والصلاة، بالقلب نوع آخر[3]، فلا يجوز شرعه ابتداء بالرأي[4].

١٦٨- قال (زفر): إذا اقتدى بالإمام [وهو][5] راكع فقام الإمام، وركع المقتدي

الله تعالى ولا شيء عليه؛ لأنه لم يدرك وقت القضاء، وأما إذا برأ وصح، فإن كان المتروك صلاة يوم وليلة، أو أقل فعليه القضاء بالإجماع وإن كان أكثر من ذلك فقال بعض مشايخنا: يلزمه القضاء أيضًا؛ لأن ذلك لا يعجزه عن فهم الخطاب، فوجبت عليه الصلاة، فيؤاخذ بقضائها، بخلاف الإغماء؛ لأنه يعجزه عن فهم الخطاب فيمنع الوجوب عليه، والصحيح أنه لا يلزمه القضاء؛ لأن الفوائت دخلت في حد التكرار، وقد فاتت لا بتضييعه القدرة بقصده فلو وجب عليه قضاؤها لوقع في الحرج ....» (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٣١٨، ٣١٩، وانظر البناية جـ٢ ص ٦٩٥ وما بعدها وفتح القدير جـ ١ ص ٤٥٩) وذكر في فتح القدير قول آخر عن أبي يوسف مثل قول زفر. وعند المالكية إذا قدر على النية مع إيماء ولو بطرف، وجبت الصلاة بما قدر عليه، وسقط عنه غير مقدروه، ولا يؤخر الصلاة عن وقتها بما قدر عليه، مادام المكلف في عقله. (انظر حاشية الصاوي على الشرح الصغير جـ ١ ص ١٢٣، والخرشي على مختصر خليل جـ ١ ص ٢٩٩). وعند الشافعية والحنابلة تصح الصلاة إذا أداها مع إجراء الإمكان على القلب، إذا لم يستطع إلا هذا، واستدل الحنابلة بقوله ﷺ «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم» وقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ البقرة ٢٨٦ وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ الحج: ٧٨ (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٧١، المغني جـ ١ ص ١٤٩ المجموع شرح المهذب جـ ٢ ص ١٨٦ وما بعدها).

(١) في ز (ركن من أركان) بدل (فرض من فرائض)، والصحيح أنها شرط من شروط صحة الصلاة.

(٢) في ز زيادة (فيكون محلاً للباقي عند العجز) وهي زيادة فيها تفصيل للحكم.

(٣) في ز زيادة (لم يرد الشرع به) وفيها زيادة إيضاح للمعنى.

(٤) في ز (إثباته بالقياس) بدل (شرعه ابتداء بالرأي) والمعنى واحد.

(٥) في الأصل (فهو) وهو وهم من الناسخ؛ لأن الكلام لا يستقيم معها، انظر الجامع الصغير، وشرحه النافع الكبير ص ٦٨، والبناية جـ ٢ ص ٦١٧. وفتح القدير جـ ١ ص ٤٢٠.

وعند المالكية تدرك الركعة مع الإمام بانحناء المأموم في أول ركعة له مع الإمام قبل أن يعتدل الإمام من ركوعه ولو حال رفعه وإن لم يطمئن المأموم إلا بعد اعتدال الإمام. انظر (بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٤٣).

بعده، فقد أدرك تلك الركعة.

وعندنا: لم يدرك[1].

لـه: أنه إذا شرع معه حالة الركوع، فقد أدركه وأداه أيضًا - وإن تأخر عنه - فيجوز، كما لو[2] أدركه، في القيام[3]، ولم يركع[4] حتى ركع[5]، وركع[6] بعده[7].

لنا: إن إدراك الركعة يقف على الموافقه في القيام إما من وجه، أو من كل وجه، ولم يوجد؛ لأنه لم يدركه في حالة القيام، ولم يتابعه في الركوع حتى

وعند الشافعية إذا أدرك المأموم الإمام راكعًا أدرك الركعة، بشرط أن يطمئن قبل ارتفع الإمام عن أقل الركوع، ولو شك في إدراك حد الإجزاء لم تحتسب ركعته لخبر: «من أدرك ركعة من الصلاة قبل أن يقيم الإمام صلبه فقد أدركها» رواه الدارقطني عن أبي هريرة في كتاب الصلاة، باب من أدرك الإمام قبل إقامة صلبه، فقد أدرك الصلاة، جـ ١ ص ٣٤٧ وصححه ابن حبان. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٢٦١) . وعند الحنابلة يدرك المأموم الركعة مع الإمام إذا أدرك قدر ما يجزئ في الركوع لحديث، أبي هريرة قال: «إذا أدركتم الإمام في السجود فاسجدوا ولا تعدوها شيئا ، ومن أدرك الركوع فقد أدرك الصلاة» رواه أبو داود، كتاب الصلاة باب في الرجل يدرك الإمام ساجدًا كيف يصنع جـ ١ ص حديث رقم ٨٩٣ جـ ١ ص ٢٣٦. (المغني جـ ١ ص ٥٠٤، الكافي لابن قدامة جـ ١ ص ٢٣٢، الإنصاف جـ ٢ ص ٢٢٣) .

(١) في ز (رجل انتهى إلى الإمام في الركوع، فكبر ،وقام حتى رفع الإمام رأسه من الركوع، وركع المقتدي بعده، يصير مدركًا لتلك الركعة. وعندنا: لا يصير مدركًا) بدل (إذا اقتدى بالإمام ... إلى ... لم يدرك) ومعنى العبارتين واحد.

(٢) في ز (أنه أدرك فيما له حكم القيام، فصار كما لو ..) بدل (انه إذا شرع معه حالة الركوع فقد أدركه وأداه أيضًا وإن تأخر عنه فيجوز، كما لو ..) وتؤديان نفس المعنى إلا أن العبارة الأولى مختصرة جدًا.

(٣) في ز زيادة (في حقيقة القيام) ولا تأثير لها في المعنى.

(٤) في ك زيادة (يركع معه) ولا تأثير لها في المعنى.

(٥) في ز (يركع) بدل (ركع) ، والثانية أفضل، لأن سياق الكلام يدل على الماضي

(٦) في ش، ط، ز، ك (ثم ركع) بدل (وركع بعده) ، ومعناهما واحد، إلا أن العطف (ثم) هنا أبلغ؛ لأنها تدل على الترتيب.

(٧) في ز زيادة (يصير مدركًا، فكذا هذا) وهي زيادة فيها زيادة إيضاح للمعنى.

تكون متابعة في القيام من كل[1] وجه، بخلاف ما ذكر من الركوع[2]، لأنه أدركه في القيام[3] ـ حقيقة ـ وتابعة فيه[4].

١٦٩ـ قال (زفر) : المقيم[5] إذا سافر في آخر الوقت ـ في ذوات الأربع ـ إن بقي فيه ركعتان[6]، فعليه صلاة السفر[7]. وإن بقي أقل من ذلك فعليه صلاة الإقامة[8].

وعندنا: العبرة للجزء الأخير[9] من الوقت في السفر، والإقامة، والحيض، والطهر، ونحو ذلك[10].

---

(١) (كل) سقطت من ك، ق، أ، والإثبات أفضل لاكتمال الحكم؛ لأن حكم المتابعة في القيام لا يتحقق إلا بالمتابعة في القيام من كل وجه.

(٢) (من الركوع) سقط من ش، ولا يغير سقوطه المعنى. وفي ح، ك، أ، ق (المثال) بدل (الركوع) ويؤديان معنى واحدًا.

(٣) في ط (أدرك القيام) بدل (أدركه في القيام) ويؤديان معنى واحدًا.

(٤) في ز (لنا: أن الاقتداء متابعة ومطابقة، وأنه لم يتابع الإمام في حقيقة القيام، ولم يتابعه فيما له حكم القيام، وهوالركوع، فلا يصير مدركًا، بخلاف ما لو أدرك في حقيقة القيام، لأنه وجدت المتابعة؛ والموافقة في حقيقة القيام) بدل (لنا: إن ادراك . . إلى . . . وتابعه فيه) والأولى تفسر الثانية.

(٥) (المقيم) سقط من ط، والإثبات أفضل لتوضيح المعنى.

(٦) في ز (إن بقي في آخر الوقت مقدار ما يمكنه أن يصلي ركعتين) وفي ط (إن بقي من الوقت مقدار ما يسع فيه ركعتين) بدل (إن بقي فيه ركعتان) ، وما في ز، ط، أفضل؛ لأنه أكثر تفصيلاً.

(٧) في ط، ح زيادة (ركعتان) ، ولا تأثير لها في المعنى.

(٨) في ز (فعليه صلاة المقيم أربع ركعات) ، وفي، ط، ك، ح، ق زيادة (الإقامة أربع ركعات) بدل (صلاة الإقامة) والمعنى واحد.

(٩) في ز (المعتبر الجزء الآخر) بدل (العبرة للجزء الأخير) والمعنى واحد.

(١٠) (ونحو ذلك) سقطت من ش وسقوطها لا يؤثر في المعنى. انظر الأصل جـ ١ ص ٢٦٨، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٩٣ ومابعدها، وهذا مبني على أصل مختلف بين الحنفية وهو أن الوجوب يتعلق بآخر الوقت بمقدار التحريمة، فإذا بقي من الوقت مقدار التحريمة يجب الفرض، على الحائض إذا طهرت، ويتغير الأداء إذا كان مسافرًا ثم أقام، أو مقيمًا ثم سافر، وهو قول المحققين من الأصحاب وعلى قول زفر أن الفرض لا يجب إلا إذا بقي من الوقت مقدار ما يؤدى فيه الفرض. (بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٩٣) ومما يجب التنبيه له أنه في حق الحائض يتعلق الوجوب بمقدار التحريمة إذا طهرت، إذا كانت أيامها عشرًا،

له: إن الوقت جعل سببًا ليؤدى فيه، فإذا أخر عن[1] الوقت، وبقي مقدار ما يسع للركعتين[2] أمكن أداء ركعتين فيه[3]. فجعل سببًا لتغيير فرضه[4] وإن لم يبق مقدار ذلك، كان السبب أول الوقت ،وهو كان مقيمًا حينئذ[5].

لنا: أن الوقت سبب للوجوب[6]، ثم[7] الوجوب قد يكون للقضاء، وقد يكون للأداء. فأمكن تعليقه بآخر جزء منه. وإن لم[8] يسع للأداء[9]. ولهذا لوقام[10] المسافر في آخر جزء[11] منه، فعليه أربع ركعات - بالإجماع - وإن لم يسع للأداء[12]، ولهذا قال زفر[13] في المرأة إذا حاضت في آخر الوقت، ولم يبق ما يسع لفرض الوقت: لم تسقط عنها الصلاة[14]، وتقضيها إذا طهرت.

أما كانت دون العشرة فلا تجب عليها الصلاة إلا إذا بقي من الوقت مقدار ما تغتسل فيه، والفرق بين ذلك أنه إذا كانت أيامها دون العشرة لا يحكم بخروجها من الحيض بمجرد انقطاع الدم ما لم تغتسل، أو يمضي عليها وقت صلاة كامل فتصير تلك الصلاة دينًا عليها. وأما إذا كانت أيامها عشرة فبمجرد الانقطاع يحكم بخروجها عن الحيض. (البدائع جـ ١ ص ٢٩٤).

(١) في ز، ق زيادة (أول الوقت) وإثبات هذه الزيادة، وعدمه لا يؤثر في المعنى.

(٢) في ز (ما يمكنه أن يصلي فيه ركعتين) بدل (ما يسع للركعتين) وتؤديان إلى معنى واحد. وفي ك (الركعتان) وفي ق (ركعتين) بدل (للركعتين) والألفاظ الثلاثة تؤدي معنى واحدًا

(٣) (أمكن أداء ركعتين فيه) سقط من ز. وسقوطه من ز لا يؤثر في المعنى؛ لأن العبارة السابقة أغنت عنه.

(٤) في ط، ز، ك (فيتغير فرضه) بدل (فجعل سببًا لتغيير فرضه) والمعنى واحد.

(٥) في ز (أول الوقت) بدل (حينئذ) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٦) في ش (الوجوب) بدل (للوجوب) ولا يتغير المعنى باستعمال الأولى.

(٧) في ش (ولوجوب) بدل (ثم الوجوب) والمعنى واحد.

(٨) في ق (ولم يسع) بدل (وإن لم يسع) والثانية هي الصواب لاستقامة المعنى بها.

(٩) في ز (وإن لم يمكنه الأداء في هذه الحالة) بدل (وإن لم يسع للأداء) والمعنى واحد.

(١٠) في ق (أقام) بدل (قام) والأفضل الأولى؛ لأن الإقامة غير القيام، وهنا المقصود به أقام من الإقامة.

(١١) (جزء) سقط من ز، والإثبات هو الصحيح، لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(١٢) في ز (فيه الأداء) بدل (للأداء) والمعنى واحد.

(١٣) في ط (وعلى هذا) بدل (ولهذا)، واللفظتان تؤديان إلى معنى واحد.

(١٤) في ز (الفرض) بدل (الصلاة) والمعنى واحد. ولفظة (الصلاة) سقطت من ط، وسقوطها

١٧٠ـ قال (زفر): مراعاة الترتيب شهرًا في الفوائت، شرط عند زفر.

وعندنا: إذا صارت الفوائت ستًا، سقط الترتيب. ولا نص عنه في الزيادة. فإن شرط [ذلك][1] إلى سَنَةٍ ـ كما قاله ابن أبي ليلي[2]. وفي جميع العمر ـ كما قال بشر[3].

فلعموم النصوص[4] الواردة[5] في إيجاب الترتيب[6] من غير فصل، وإن قصره على شهر[7].

لـه[8]: أن مادون الشهر قليل؛ لأنه عاجل، ولهذا لا يجوز جعله أجلاً في

قد لا يؤثر في المعنى ولكن الأفضل الإثبات لإيضاح المراد من العبارة التي تسبقها.

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل والمعنى لا يستقيم بدونه.

(٢) هو محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلي، الأنصاري الكوفي، الفقيه قاضي الكوفة، روى له الأربعة في سننهم إلا أنه شغل بالقضاء فساء حفظه، توفي سنة ١٤٨هـ (انظر اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ٦).

(٣) هو بشر بن غياث المريسي المعتزلي، أدرك مجلس أبي حنيفة ولا زم أبا يوسف، وأخذ الفقه عنه، وبرع حتى صار من أخص أصحابه، وكان أبو يوسف يذمه، ويعرض عنه مات سنة ٢٢٨هـ، وله تصانيف وروايات كثيرة عن أبي يوسف الفوائد البهية ص ٥٤. (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٧٩، حاشية الشلبي جـ ١ ص ١٨٧).

(٤) في ز (وجه ذلك عموم النص) بدل (فلعموم النص) ، والأولى هي الأفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٥) في ط (النص الوارد) بدل (النصوص الواردة) والأفضل الثانية؛ لأن الوارد نصوص وليس نص. (انظر البناية جـ ٢ ص ٦٣١ وما بعدها).

(٦) في ز ،ط زيادة (مطلقًا) ، وهي زيادة مؤكدة للمعنى.

(٧) (وإن قصره على شهر) سقط من ز، ق والأفضل الإثبات لإيضاح رواية بشر أنها في جميع العمر وإن قصره زفر على شهر.

انظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٨٢، وانظر البناية جـ ٢ ص ٦٣٣ وما بعدها. وفتح القدير جـ ١ ص ٤٢٤، وما بعدها. إلا أنه لم يشر إلى رأى زفر في هذه المصادر وقد أشار إليه، وإلى آراء بشر وابن أبي ليلى الشيخ الشلبي في حاشيته على تبيين الحقائق. جـ ١ ص ١٨٧، كما أشار إليه في البدائع جـ ١ ص ٣٧٩. إلا أنه في البدائع لم يذكر رأى ابن أبي ليلي.

(٨) في ز (وجه قول زفر) بدل (له) ويؤديان معنى واحدًا.

السَّلَم(١)، وما وراء الشهر كثير، فيعتبر مسقطًا للترتيب.

لـنا: أن الفوائت إذا تكررت، وصارت ستًا، ففي الأمر بالبداية بها خوف فوت الوقتية [عن وقتها](٢)، وإنما ألزمناه مراعاة الترتيب حفظًا للوقتية في وقتها، ولا يجوز إثباتها على وجه يؤدي إلى تفويتها(٣).

١٧١ـ قال (زفر): إذا صلى الظهر بغير طهارة، ثم صلى العصر بطهارة ـ وهو ذاكر لذلك ـ ثم قضى الظهر ولم يقض العصر، فصلى المغرب ـ وهو ذاكر لذلك ـ لايجوز المغرب.

وعندنا: يجوز(٤).

لـه: أنه صلاها وعليه(٥) العصر، وتَذَكُّرُ الفائتة يمنع جواز الوقتية(٦).

لـنا: أن المانع من جواز الوقتيه الفائتة(٧) بيقين، وهذه فائتة بالاجتهاد؛ لأن عند الشافعي: جائزة، وليست بفائتة، والشرع ورد بالمنع من جواز الوقتيه

---

(١) في ز زيادة (باب السلم) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٢) (عن وقتها) سقطت من الأصل، ك، ط، ح، أ والأفضل الإثبات ليكتمل المعنى المراد.

(٣) في ز (وصارت ستًا، لا يمكنه مراعاة الترتيب في الفوائت إلا بتفويت الوقتية عن وقتها، وذلك لا يجوز) بدل (وصارت ستًا ففي الأمر ... إلى ... يؤدي إلى تفويتها) والعبارتان تؤديان معنى واحدًا. إلا أن عبارة الأصل فيها تفصيل أكثر.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٨٣. والمبسوط جـ ١ ص ٢٤٥، إلا أنه لم يشر فيهما إلى رأي زفر في هذه المسألة إلا أنه أشار في المبسوط إلى وجود هذا الخلاف من غير ذكر للمخالف فقال: «فإن أعاد الظهر وحدها ،ثم صلى المغرب وهو يظن أن العصر له جائزة قال يجزئه المغرب، ويعيد العصر فقط، لأن ظنه هذا استند إلى خلاف معتبر بين العلماء، فكان دليلاً شرعيًا. وحاصل الفرق: أن فساد الصلاة بترك الطهارة فساد قوي مجمع عليه، فيظهر أثره فيما يؤدى بعده، فأما فساد العصر بسبب تذكر الترتيب، فساد ضعيف مختلف فيه، فلا يتعدى حكمه إلى صلاة أخرى». المبسوط جـ ١ ص ٢٤٥. وذكر الخلاف بين الثلاثة وزفر في (البدائع جـ ١ ص ٣٧٧، ٣٧٨) .

(٥) في ز (أنه صلى المغرب مع العلم بترك الفائتة وهو العصر) بدل (أنه صلاها وعليه العصر) والعبارة الأولى أوضح.

(٦) في ز زيادة (فلا يجوز) ، ومن شأنها إيضاح المعنى.

(٧) في ز، ق زيادة (تذكر الفائته) من شأنها توضيح المعنى.

مع النصوص المقتضية [للجواز][1] عند الفائتة بيقين، ولم توجد.

١٧٢ـ قال (زفر): إذا أسلم الحربي بدار[2] الحرب، ولم يعلم بفرضية الصلاة والزكاة، ونحوها[3]، حتى مضى زمان، ثم علم به - فعليه أداؤها[4].

وعندنا: لا يلزمه ذلك[5].

لـه: أن الجهل بالشرائع لا يمنع وجوبها، كما لو أسلم في دار الإسلام، ولم يعلم بالشرائع.

لـنا: أن الشرائع لا تلزم[6] إلا بالسماع، ولم يوجد. بخلاف دار الإسلام؛ لأنها دار علم وشيوع[7] الأحكام، فأقيم[8] مقام حقيقة العلم.

١٧٣ـ قال (زفر): الغزاة إذا حاصروا[9] بلدة، أو حصنًا - إن كان بالمسلمين شوكة، ونووا الإقامة خمسة عشر يومًا؛ صاروا مقيمين.

وعندنا: لا يصيرون مقيمين[10].

لـه: أنه وجدت نية الإقامة في محلها، فتعتبر[11].

لنا: أن حالهم يخالف[12] عزيمتهم[13]؛ لأنهم بحالة لو اجتمع الكفار

---

(١) في الأصل (جواب) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم بها.

(٢) في ز، ك، ط (في دار) بدل (بدار) والمعنى واحد.

(٣) في ز (ولم يعلم بالشرئع) بدل (بفرضية الصلاة والزكاة ونحوه) والعبارة الثانية تفسر معنى العبارة الأولى.

(٤) في ز (القضاء) بدل (أداؤها) والأولى أدق؛ لأن الأداء، يكون في الوقت، والقضاء للفائت.

(٥) في ز (القضاء) بدل (ذلك) والأولى تبين المراد من الثانية. انظر المبسوط جـ ١ ص ٢٤٥. وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٧٨، والأصل جـ ١ ص ٤٨٥.

(٦) في ز (تلزمه) بدل (تلزم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ط زيادة (ومعدن شيوع) ولا معنى لهذه الزيادة

(٨) في ط (قائم) بدل (فأقيم) ، والثانية أنسب للمعنى هنا، حيث لايستقيم مع الأولى.

(٩) في ر (حصروا) بدل (حاصروا) واللفظتان معناهما واحد. (انظر لسان العرب جـ ٤ ص ١٩٣).

(١٠) (انظر الأصل جـ ١ ص ٩٨، والمبسوط جـ ١ ص ٢٤٩، والبناية جـ ١ ص ٧٦٢، وفتح القدير جـ ٢ ص١١، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٢٩٨) .

(١١) في ز (فيصير مقيمًا) بدل (فتعتبر) والأولى تفسر معنى الثانية.

(١٢) في ش (مبطل) بدل (يخالف) وتؤديان معنى واحدًا.

(١٣) في أ (نيتهم) بدل (عزيمتهم) والمعنى واحد.

لأزعجوهم عن هذا المكان، فلا يقدرون على الإقامة. وروي[1] عن أبي يوسف أنه فصَّل الجواب، فقال: لو كانوا خارج المصر لا يصيرون مقيمين، ولو فتحوا البلدة وحاصروا الحصن؛ صاروا مقيمين.

١٧٤- قال (زفر): المسافر اللاحق[2] إذا نوى الإقامة في حال أداء مافاته أو إذا[3] أحدث، فدخل مصره - للوضوء - صار[4] مقيمًا، ويتم صلاته أربعًا[5].

وعندنا: يتمها صلاة السفر[6].

له: أنه لو جعل كأنه منفردًا[7]

---

(١) في ز زيادة (وقد روي) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ز زيادة (اللاحق المقتدي بالمسافر) وهي زيادة مطلوبة للتفريق بين الاقتداء بالمسافر وغيره، لأنه إذا اقتدى بالمسافر ثم أحدث وذهب ليتوضأ كأنه خلف الإمام، لذلك هو لا يقرأ، ولا يسجد لسهو، وعند فراغ الإمام يستحكم الفرض ولذلك لا يبقى الفرض محتملاً للتغيير في حق الإمام، فكذا لا يبقى الفرض محتملاً في حق اللاحق ، أما إذا كان مقتديًا بغير المسافر فإن الإمام قد صلى أربعًا، ولم يقصر، ولذلك يتغير الحكم. (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٩٩، ٣٠٠. والمبسوط جـ ١ ص ٢٤٣) .

(٣) (إذا) سقطت من ش، ز، ك، ح، ق، أ ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٤) في ق (وصار مقيمًا يتم . . .) وفي ط (حتى صار مقيمًا يتم) بدل (صار مقيمًا ويتم) وما في الأصل هو الأفضل لأنه يتضح من خلالها الحكم الذي بني عليه إتمام الصلاة أربعًا، وهو الإقامة. وحكم الإقامة هاهنا يثبت بنية الإقامة أثناء أدائه ما فاته، وعند الحدث إذا بنى على صلاته. ولأن (صار) هنا فعل جواب الشرط، فلا يقترن بواو العطف، أو حتى.

(٥) في ز (ويتم صلاة المقيمين) بدل (ويتم صلاته أربعًا) والمعنى واحد.

(٦) في ش (المسافر) وفي ز (المسافرين) بدل (السفر) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ١ ص ٢٥٢، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٩٩. والبناية جـ ٢ ص ٧٧١ وما بعدها. وهنا فرق بين اللاحق والمدرك من جهة، والمسبوق من جهة، فاللاحق هو من نام أو سبقه الحدث فذهب وتوضأ، والمدرك هو من دخل في صلاة الإمام بعد تكبيرة الإحرام ، ولم يفته أي ركعة. أما المسبوق فهو من سبقه الإمام بركعة أو أكثر ، وذلك لأن نية المسبوق في قضاء ما عليه للإقامة أو دخوله في مصره؛ يلزمه الإتمام؛ لأن المسبوق فيما بقي كالمنفرد، ونية المنفرد الإقامة يغيّر فرضه في الوقت، فكذلك نية المسبوق؛ لأن المسبوق أصل بنفسه. (المبسوط جـ ١ ص ٢٥٢) .

(٧) في ح، أ (أنه جعل كأنه منفردًا) بدل (أنه لو جعل كأنه منفردًا) والثانية أفضل؛ لأنها، تناسب سياق الكلام بعدها: (وإن جعل . . .) وفي ز (كالمنفرد) بدل (كأنه منفردًا) والمعنى واحد.

[فحكم][1] المنفرد هذا. وإن جعل كأنه خلف الإمام فحكمه هذا أيضًا[2].

لنا: أن ما يأتي به اللاحق بعد فراغ الإمام، قضاء عما لزمه مع الإمام والقضاء لا يتغير بالسفر والإقامة، كمن خرج وقته، وهو مسافر، فقام[3] إلى قضاء ما عليه[4] وهو مقيم[5]؛ قضى[6]، كما لزمه[7]. فلو أفسدها[8] ثم افتتحها؛ أتمها أربعًا؛ لأنه مقيم، والوقت قائم[9]. وعلى هذا إذا افتتح المسافر العصر، فغربت الشمس، ثم نوى الإقامة؛ أتمها أربعًا - عند زفر. وعندنا: يتمها ركعتين. والمدار على[10] القضاء أنه لا يتغير.

١٧٥- قال (زفر) إذا ركع المقتدي قبل إمامه[11]،

---

(١) في الأصل (وحكم) وجواب الشرط جملة أسمية، فيجب اقترانها بالفاء.

(٢) في ز (أنه لا يخلو إما أن يكون منفردًا، أو مقتديًا، وكيفما كان إذا نوى الإقامة صحت نيته) بدل (أنه لو جعل ... إلى ... فحكمه هذا أيضًا) والعبارتان تفسر كل منهما الأخرى.

(٣) في ز (ثم قام)، وفي ك، ط، (فأقام) بدل (فقام) والأولى والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد، أما الثانية فإنها لاتناسب المعنى؛ لأن الإقامة غير القيام.

(٤) (إلى قضاء ما عليه) سقطت من ش، ك، ط، والمعنى لا يستقيم بدونها

(٥) (وهو مقيم) سقطت من ش، ز، ك، ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) في ز، ك، ط زيادة (قضى ما عليه) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا.

(٧) في ش، ك (لزمه)، وفي ح (لما لزمه) بدل (كما لزمه) والثالثة هي التى تناسب سياق المعنى، ويستقيم معها، وفي ز زيادة (فكذا هنا) وفيها تفصيل أكثر.

(٨) في ز زيادة (على نفسه) ولا أثر لها في المعنى.

(٩) في ز (ثم افتتحها بعد ذلك يتم صلاة المقيمين مادام الوقت باقيًا، لأنه مقيم، والوقت قائم) بدل (ثم افتتحها أتمها أربعًا، لأنه مقيم، والوقت قائم)، والعبارة الأولى تفسر الثانية.

(١٠) في ز (لما ذكرنا أن القضاء ...) بدل (والمدار على القضاء ...) ومعناهما واحد.

(١١) في ز (إمامه) بدل (الإمام) والمعنى واحد. انظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٦٧. والبناية جـ ٢ ص ٦١٩، وفتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ٤٢١. وعند الشافعية إذا ركع قبل الإمام فلم يرفع حتى ركع الإمام لم تبطل صلاته سواء كان عمدًا أو سهوًا، لأنه مخالفة يسيرة ويستحب له أن يعود إلى القيام، ويركع مع الإمام. (المجموع جـ ٤ ص ١١٨).

وعند المالكية إذا سبق الإمام بفعل الركن عمدًا، كأن يركع ويرفع من الركوع قبل ركوع

ولحقه الإمام قبل قيامه[1]، لم يجز[2] ـ عند زفر[3].

وعندنا: يجوز[4].

لـه: أن ابتداء الركوع وقع فاسدًا، حتى لو قام قبل أن يلحقه الإمام[5] والبناء[6] على الفاسد فاسد.

لـنا: أنه شاركه في بعض الركوع، وشرط الاقتداء: الموافقه في جزء من الركن[7]، فصار كما لو ركع معه، وقام قبله.

١٧٦ـ قال (زفر): إذا شرع متنفلاً مقتديًا [بالمفترض][8]، ثم أفسده المقتدي على[9] نفسه، ثم اقتدى به في ذلك الفرض، ونوى قضاء ما لزمه

الإمام، أو ينحي للركوع قبل ركوع الإمام أو يفعل الرفع بعد انحناء الإمام عمدًا، أو ينحني بعد انحناء الإمام، ويرفع قبل رفعه فيهما، ولم يأخذ فرضه معه فيهما أي لم يطمئن فإن كان سهوًا أمر الرافع أن يعود إلى الركوع إنه علم أنه سوف يدرك الإمام، أما إذا خفض قبل الإمام لركوع أو سجود، فإنه لا يعود إذا كان قد اطمأن مع الإمام بل يثبت حتى يأتيه الإمام، لأن الخفض ليس مقصودًا في نفسه . (انظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ٤٢) .

وعند الحنابلة من ركع أو سجد قبل إمامه فعليه أن يرفع ليأتي به بعده، فإن لم يفعل عمدًا؛ بطلت صلاته، فإن ركع ورفع قبل ركوع إمامه عمدًا، فهناك روايتان، إحداهما: تبطل، لأنه سبقه بركن كامل وهو معظم الركعة كما سبقه بالسلام وأيضًا للنهي الوارد في ذلك، والثانية: لا تبطل؛ لأنه سبقه بركن واحد. وأصح الروايتين أنه لا يعتد بتلك الركعة. (انظر المقنع جـ ١ ص ٢٠٠، الروايتين والوجهين جـ ١ ص ١٦٩) .

(١) في ز (فأدركه الإمام في الركوع) بدل (ولحقه الإمام قبل قيامه) ومعناهما واحد. وفي ط (تمامه) بدل (قيامه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش (لا يجوز) وفي ك (لا يعتد به) بدل (لم يجز) ومعناها واحد.

(٣) (عند زفر) سقطت من ز، ق ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٤) في ك (يعتد) بدل (يجوز) والأولى ناقصة، وكان الأفضل أن تكون (يعتد به) لتؤدي نفس المعنى مع اللفظ الثاني.

(٥) في ك زيادة (لا يعتد) ، وفي أ، ط، ح زيادة (لا يعتد به) وهي زيادة تكمل المعنى المراد، إلا أن زيادة ك ناقصة.

(٦) في ك زيادة (وأن بالمخالفة قد تفسد، والبناء على الفاسد فاسد) ولا أثر لها في المعنى .

(٧) في ط زيادة (وقد وجد) وهي زيادة تؤكد وتوضح المعنى المراد.

(٨) في الأصل (بالفرض) ولا يستقيم المراد بهذا.

(٩) في الأصل جاءت كلمة (موافقته) بين (على) و (نفسه) وثباتها يخل بالمعنى.

بالإفساد[1] - لم يكن قضاء، بل كان ابتداء[2].

وعندنا: يجوز، ويكون قضاء.

له[3]: أنه لما لزمه بالشروع فقد تغاير الفرضان[4]، وأنه يمنع صحة الاقتداء، فصا كما لو شرع في نفل وحده، ثم أفسده، ثم اقتدى بمفترض ينوى قضاء ذلك، وكما لو اقتدى بهذا بعد فراغه، وشروعه في فرض آخر ينوى قضاء ذلك[5].

لنا: إنه التزم بالشروع الأول لهذه[6] الصلاة، والذي يأتي به قضاء [عين][7] هذه الصلاة. بخلاف ما استشهد به[8]؛ لأنه غير ما التزم[9]

---

(١) في ك زيادة (بالشروع) ولا معنى لهذه الزيادة، إلا إذا كانت بدلاً عن الإفساد، لأنه إذا شرع في التطوع لزمه بالشروع إذا أفسده.

(٢) في ز، ط، ق، ك زيادة (ابتدأ نفل) وهي زيادة توضح الحكم، والأصل في المسألة أن اقتداء المفترض بالمفترض فرضًا آخر لا يجوز عند الحنفية، وكذلك عند الحنفية النافلة تجب بالشروع إذا أفسدها المتنفل ولذلك تصبح فرضًا عليه، فزفر هنا يرى أنه حينما أفسد شروعه الأول، وجب عليه قضاء صلاة مكانها، وقد شرع ثانيًا ليقضي مع الإمام شيئًا واجبًا عليه، والإمام مفترض فأصبح هذا اقتداء مفترض بمفترض فرضًا آخر وهو لا يصح عندهم. والثلاثة الأصحاب يرون أنه يصلي نفس الصلاة، ولذلك لا تزال نافلة في حقه، ولذلك لم يصر هذا اقتداء مفترض بمفترض فرضًا آخر، وإنما اقتداء متنفل بمفترض

(انظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٤٢، واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٨٣، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٩٨، والبناية جـ ٢ ص ٥٥٦، وفتح القدير جـ ١ ص ٣٩٦).

(٣) في ز زيادة (أن الإفساد صار فرضًا عليه، فكان هذا اقتداء المفترض بالمفترض، مع تغاير الوصفين؛ لأنه لما لزمه بالشروع ...) وهي زيادة من شأنها توضيح المعنى أكثر.

(٤) في ز (الوصفان) بدل (الفرضان) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ط (بقضاء عين مافاته مع الإمام) بدل (قضاء ذلك) ، والأولى تفسر الثانية.

(٦) في ك، ح، ق، أ (هذه) وفي ط (في هذه) بدل (لهذه) والأولى أفضل؛ لأن وجود حرفي الجر في اللفظتين الثانية والثالثة يؤدي إلى اختلال العبارة.

(٧) في الأصل (عن) وسياق الكلام يدل على أنه يقضي نفس الصلاة، ولا يقضي صلاة عن صلاة؛ لأنه لا يزال إمامه في نفس الصلاة، بخلاف مالو انتهى إمامه، وشرع في صلاة أخرى.

(٨) (به) سقطت من ز، ط، ش ك، ح، والإثبات أفضل، لأنها تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٩) في ز (لأن ذلك ليس قضاء عين ما فاته مع الإمام) بدل (لأنه غير ما التزم) والأولى تفسر

١٧٧ـ قال (زفر): الحائض إذا طهرت، فليس للزوج أن يطأها مالم تغتسل - وهو قول الشافعي -.

وعندنا: إذا كانت أيامها عشرة[١]، فله ذلك[٢] إذا[٣] انقطع دمها على العشرة، وإن كان دون العشرة فله ذلك إذا مضى عليها بعد الانقطاع وقت الصلاة كاملاً[٤].

له: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطَّهَّرْنَ﴾[٥] بالتشديد، والاطّهار[٦]: الاغتسال[٧].

لنا: القراءة بالتخفيف (حتى يَطْهُرْنَ) أي: يخرجن من الحيض، فصارت قراءتان[٨]

معنى الثانية.

(١) في ش (أيام حيضها عشرة) في ز (حيضها عشرة أيام) بدل (أيامها عشرة) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ش، ك، ط (أن يقربها) بدل (ذلك) والأولى توضح معنى الثانية.

(٣) في ك، ط (كما) بدل (إذا) والأنسب للمعنى (إذا).

(٤) في ح، ش، ز، ك، ط، ق، أ (صلاة كامل) بدل (الصلاة كاملاً) والتنكير أفضل، لأن الصلاة المقصودة ليست معينة لكي تعرّف. انظر الأصل جـ ١ ص ٣٣١، ٥١١، والمبسوط جـ ٢ ص ١٦ وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٩٥، والبناية جـ ١ ص ٦٥٣، وفتح القدير جـ ١ ص ١٥٠.

وعند المالكية والشافعية والحنابلة، لا يحل وطؤها حتى تغتسل سواء كانت أيامها عشرة أو أقل، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ۖ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ﴾ (البقرة ٢٢٢) . فقوله تعالى: ﴿يَطْهُرْنَ﴾ يدل على انقطاع الدم. وقوله ﴿تَطَهَّرْنَ﴾ يدل على الاغتسال، كذلك صيغة التفعل في قوله (تطهرن) تدل على ما يكون من فعل المكلفين، لا على ما يكون من فعل غيرهم. انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ٥٠ والمجموع جـ ٢ ص ٣٤٦، ٣٤٨، والمغني جـ ١ ص ٣٣٨.

(٥) سورة البقرة آية (٢٢٢) .

(٦) في ك (والتطهير) بدل (والاطهار) والمعنى واحد.

(٧) في ز (والتطهير هو الاغتسال) بدل (والاطهار: الاغتسال) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ش، ك ،ط، ق (القراءتان) بدل (قراءتان) والذي يناسب سياق اللفظ والمعنى هو اللفظ الأول، لأننا لو قلنا بالتنكير فإن هذا يعني أنها خبر لصار، والمقام هنا ليس للإخبار، بل للإبتداء، والقراءة بالتشديد هي قراءة أبي بكر وحمزة والكسائي . (كتاب الإقناع في القراءات السبع لابن الباذش جـ ٢ ص ٦٠٨) .

كآيتين فيجب العمل بهما[1] فيحمل عنده الاغتسال، وعندنا: الانقطاع[2]. أو نقول :- وهو الصحيح[3] - نعمل[4] بقراءة التشديد فيما إذا كانت أيامها[5] دون العشرة. ولم يمضِ عليها وقت صلاة كامل، عملاً بالقراءتين[6]، وعملنا بقراءة التخفيف [فيما إذا كانت أيامها عشرة][7].

١٧٨ـ قال (زفر): طهارة المستحاضة، ومن بمعناها، تبطل عند دخول الوقت، وبين علمائنا الثلاثة اختلاف آخر[8] قد[9] ذكرناه[10] في باب أبي يوسف[11].

---

(١) في ش (نعمل بها) بدل (فيجب العمل بها) ومعنى العبارتين واحد. إلا أن الثانية أكثر تفصيلاً للمراد.

(٢) في ك، أ (عند الاغتسال، وعند الانقطاع) بدل (عنده الاغتسال وعندنا: الانقطاع). والأولى هي الصحيح؛ لأن المعنى يستقيم بها، ولأن تركيب العبارة الثانية مضطرب، ولا يؤدي إلى المعنى المقصود.

(٣) قوله (فيحل عنده الاغتسال، وعندنا: الانقطاع، أو تقول، وهو الصحيح) سقط من ز والإثبات أفضل لزيادة التفصيل في الاحتجاج.

(٤) في ز (نعملنا) بدل (نعمل) ومافي ز يناسب سياق الكلام في ز، وما في الأصل يناسب سياق الكلام في الأصل وبقية النسخ.

(٥) في ز (عادتها) بدل (أيامها) وتؤديان إلى معنى واحد. وهو مدة الحيض.

(٦) في ك، ط، ق، أ زيادة (جميعًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى

(٧) في ز (ونعمل بقراءة التخفيف فيما إذا كانت عادتها عشرة لتكون عملاً بالقراءتين بقدر الإمكان) بدل (وعملنا بقراءة التخفيف فيما إذا كانت أيامها عشر) ومعناهما واحد. والعبارة الثانية سقطت من الأصل، ك، ط، ح، أ، والإثبات هو الصحيح لتكملة الحجة والرد على قول زفر.

(٨) في أ زيادة (من وجه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٩) (قد) سقطت من ز، ك، ولا تأثير لسقوطها في تغيير المعنى.

(١٠) وفي أ (مذكرناه) بدل (قد ذكرناه) والثانية أنسب هنا. والأولى فيها تصحيف، وسهو من الناسخ.

(١١) انظر المسألة (٧٣) والجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٥٤. والجامع الكبير ص ٩، والأصل جـ ١ ص ٣٣٥.

قال في شرح الجامع الصغير: وأصل هذا أن طهارتها تنتقض عند خروج الوقت عند أبي حنيفة ومحمد، وعند زفر بدخول الوقت، وعند أبي يوسف بأيهما كان، والصحيح ما

له: أن طهارة المستحاضة مقدرة لوقت[1] الصلاة، ولو قلنا: انتقاضها[2] بالخروج، تزداد المدة[3] على وقت الصلاة. وجوابه ما مر في باب أبي يوسف. وتظهر[4] ثمرة الاختلاف في موضعين:

أحدهما: ما مر في باب أبي يوسف، وهو مع قول[5] أبي يوسف في تلك الصورة.

والثاني: إذا توضأت في وقت الفجر، ثم طلعت الشمس، تنتقض طهارتها[6]، لوجود الخروج، وعنده: لا[7]، لعدم الدخول.

١٧٩ـ قال (زفر): إذا قالت المرأة: لله علي أن أصلي ركعتين غدًا، أو أصوم غدًا، فحاضت في الغد ـ لم يلزمها شيء[8].

وعندنا: يلزمها قضاء ذلك إذا طهرت[9].

قاله أبو حنيفة ومحمد؛ لأن الشرع أسقط اعتبار السيلان في الوقت باعتبار الحاجة، وخروج الوقت يدل على الحاجة (المصدر السابق) (وانظر البناية جـ ١ ص ٦٨١)، وما بعدها. والذي يجدر التنوية إليه هنا أن الجمهور أوجبوا على المستحاضة أن تتوضأ لكل صلاة، ماعدا المالكية الذين يستحبون لها ذلك، ولا يوجبونه عليها. (انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ٥٢، والمغني جـ ١ ص ٣٤٠، ومابعدها، والمجموع جـ ٢ ص ٤٩٢ وما بعدها).

(١) في ق، أ (بوقت) بدل (لوقت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز، ك، ط، أ (أنه تنتقض طهارتها بالخروج، لا بالدخول) وفي ق (ولو قلنا انتقاضها بالخروج لا بالدخول) بدل (ولو قلنا: انتقاضها بالخروج) والأولى والثانية أفضل؛ لأنهما أكثر تفصيلاً وتوضيحًا من الثالثة.

(٣) في ق زيادة (المدة المقدرة) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٤) (وتظهر) سقطت من أ، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) في ز، ق (وقوله مع أبي يوسف) وفي ط، أ (وهو قوله مع قول أبي يوسف) بدل (وهو مع قول أبي يوسف) وتؤدي كلها إلى معنى واحد.

(٦) في ش، ز، ح زيادة (عندنا) وهي توضح المعنى أكثر.

(٧) في ز زيادة (لا تنتقض) هذه الزيادة تزيد المعنى وضوحًا.

(٨) في ز، ش (لايلزمه) بدل (لم يلزمها شيء) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على مؤنث، وسياق الكلام دال على مؤنث.

(٩) والقول بالإيجاب هنا هو قول أبي يوسف فقط، بينما لم ينص على قول أبو حيفة ومحمد. انظر فتح القدير جـ ٢ ص ٣٠١، وحاشية الشيخ الشلبي على تبيين الحقائق جـ ١ ص ٣٤٦.

لـه: أن صوم يوم الحيض، والصلاة فيه غير[1] مشروع والنذر بغير المشروع ـ باطل، كما لو قالت: لله على أن أصوم يوم حيضي[2].

لنا: أنها أضافت النذر في[3] يوم مطلق، غير مقرون بما يمنع صحة النذر[4]، فيصح نذرها، واعتراض[5] الحيض يمنع الأداء، أما لا يمنع الوجوب، كالحيض في رمضان. بخلاف ما إذا قالت: لله على أن أصوم يوم حيضي؛ لأنها أضافت النذر إلى غير المشروع[6].

١٨٠ـ قال (زفر): من لا يفترض عليه الجمعة[7]، إذا صلى الظهر في منزله، ثم شهد الجمعة، ففرضه الظهر الذي أداه[8].

وعندنا: فرضه الجمعة[9].

لـه: أن المأمور[10] في حقه الظهر، دون الجمعة. فإنه لا يكلف إقامتها[11]، فكان فرضه الظهر[12].

---

(١) في ز، ك (ليس) بدل (غير) والأبلغ استخدام اللفظ الثاني هنا، وفي ق، ط، ح ، أ (ليس بمشروع) بدل (غير مشروع) ومعناهما واحد.

(٢) (كما لو قالت لله على أن أصوم يوم حيضي) سقط من، ز، ش، ك، ط والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ز، ح، أ (إلى) بدل (في) والأفضل (إلى)؛ لأن الإضافة تكون في العادة إلى الشيء، لا في الشيء.

(٤) في ز زيادة (ومطلق اليوم محل للنذر) وفيها زيادة إيضاح وتفصيل للحكم.

(٥) في ز (إلا أن اعتراض) بدل (واعتراض) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (نصًا) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٧) في ز (من لا جمعة عليه) بدل (من لا يفترض عليه الجمعة) والمعنى واحد. مثل المسافر والمريض.

(٨) في ز زيادة (عنده) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٩) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٥٦، والمبسوط جـ ٢ ص ٣٢، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٥٨.

(١٠) في ك، ط، ح، أ زيادة (المأمور به) وتؤدي هذه الزيادة إلى استقامة المعنى.

(١١) في ط (باقامتها) بدل ((إقامتها) ومعناهما واحد.

(١٢) في ز (أن الفرض الأصلي في حق كل شخص، ما هو مكلف به، وهو مكلف بأداء الظهر، فكان الفرض الأصلي هو الظهر) بدل (أن المأمور في حقه ... إلى ... فكان فرضه الظهر) ومعناهما واحد.

لنا: أن الجمعة فرض كل[1] واحد[2]، إلا أنه لم يؤمر بالأداء، لعجزه عن شهودها[3]، فإذا شهدها[4]، وأدى فقد قدر عليها[5]، فكان فرضه الجمعة ـ من الابتداء[6] ـ.

١٨١ـ قال (زفر): الحر الصحيح، المقيم، إذا صلى الظهر [يوم الجمعة][7] في أول الوقت؛ لايجوز. فإذا فاتته الجمعة أعادها[8].

وعندنا: يجوز ظهره[9].

له: أن الجمعة هي[10] الأصل، والظهر خلف[11] عنه. فلا يجوز تقديم

---

(١) في ز، ق، ط، ح زيادة (على كل) ولا تأثير لها في المعنى.

(٢) في ق، ط، ح، أ (أحد) بدل (واحد) ومعناهما واحد.

(٣) في ز (الشهود) بدل (شهودها) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز ك (شهد) بدل (شهدها) ، والثانية أفضل؛ لاشتمالها على الضمير الدال على صلاة الجمعة، وهذا يؤدي إلى وضوح المعنى.

(٥) في ز (تبين أنه لم يكن عاجزًا) بدل (فقد قدر عليها) والعبارتان تفسر كل منهما الأخرى.

(٦) في ز (ابتداء) بدل (من الابتداء) والمعنى واحد.

(٧) سقط من الأصل، ز، ك، ط، ح، أ، ق، والصواب إثباتها؛ لأن الحكم هنا مرتبط بيوم الجمعة، وفي غير الجمعة لا.

انظر الأصل جـ ١ ص ٣٥٩، والمبسوط جـ ٢ ص ٣٢، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٥٤. وهذا مبني على أن الفرض الأصلي هو الظهر في حق المعذور وغير المعذور عند أبي حنيفة وأبي يوسف، ولكن غير المعذور مأمور بإسقاطه حتمًا بأداء الجمعة، والمعذور مأمور بإسقاطه على سبيل الرخصة، فإذا أدى المعذور الجمعة سقط عنه الظهر ، وتقع الجمعة فرضًا، وعن محمد قولان: في قول: الجمعة هو الفرض، وله أن يسقطه بالظهر على سبيل الرخصة. وفي قول: الفرض أحدهما غير عين، ويتعين ذلك بتعيينه بالفعل، فأيهما فعل تبين أنه الفرض، وأما زفر فيرى أن فرض الوقت هو الجمعة والظهر بدل عنهما. (البدائع جـ ٢ ص ٦٥٥، والمبسوط جـ ٢ ص ٣٢) وانظر المسألة (١٠٤) .

(٨) في ز (حتى إذا خرج وقت الجمعة أعادها) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) (ظهره) سقط من ش، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(١٠) في ز، ش، ك، ط (هو) بدل (هي) والأنسب اللفظة الأولى، لأنها توافق سياق الكلام بعدها: (عنه) .

(١١) في ز (كالخلف) بدل (خلف) والثانية أفضل، لأن الحقيقة أن الظهر خلف عن الجمعة حقيقة عند زفر وليس مثل الخلف، فوجود الكاف يغير المعنى.

الخلف على الأصل[1]؛ عند العجز عن الأصل[2].

لنا: أن الظهر فرضٌ[3] كل يوم، إلا أنه أُمِرَ بإسقاط هذا الفرض عن نفسه بأداء[4]، فإن أداها سقط، وإلا فلا يسقط إلا بأدائه، وقد وجد[5].

١٨٢ـ قال (زفر). الجماعة إذانفروا عن الإمام في الجمعة قبل أن يقعد قدر التشهد؛ تبطل الجمعة، فيصلي الظهر.

وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر، على مامر[6] في باب أبي حنيفة[7].

له: أن الجماعة شرط الجمعة، فيكون شرطًا في كلها كالإمام، والشرائط الأخر[8].

وجوابه ما مر في باب أبي حنيفة.

---

(١) (على الأصل) سقط من ك، والأفضل الإثبات لاكتمال المعنى.

(٢) (عند العجز عن الأصل) سقط من ش، والإثبات هو الصحيح لاكتمال المعنى. وفي ز (كالخلف عنه)، فقد أتى بالخلف قبل العجز عن الأصل، فلا يجوز) وفي ط (قبل العجز عن الأصل) وفي ح، ق، أ (عند عدم العجز عن الأصل) بدل (عند العجز عن الأصل) والصواب الأولى والثانية والثالثة. أما الرابعة وهي عبارة الأصل فغير مناسبة للمعنى ههنا؛ لأنه عند العجز عن الأصل يجوز تقديم الخلف عليه عند الحنفية.

(٣) في ز (أن الفرض الأصلي هو الظهر في كل يوم) بدل (أن الظهر فرض كل يوم). والمعنى واحد.

(٤) في ط، ح، أ، ق زيادة (بأداء الجمعة) وهي زيادة مطلوبة لاكتمال المعنى المراد من العبارة.

(٥) (يسقط إلا بأدائه وقد وجد) سقط من ش، ك، ط، والإثبات فيه تفصيل للمعنى، ولذلك فهو أفضل. وفي ز (إلا أن الشرع أمر بنقضها بأداء الجمعة في هذا اليوم، فإذا لم توجد الجمعة، لم يوجد الناقض، فيبقى الظهر صحيحًا كما كان) بدل (إلا أنه أمر بإسقاط إلى ... وقد وجد) والعبارتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش (على ما ذكرنا) وفي ز (ذكرناه) بدل (على مامر) والمعنى واحد.

(٧) انظر المسألة (٣٦).

(٨) في ش (كسائر الشرائط) بدل (كالإمام، والشرائط الأخر) ومعناهما واحد.

١٨٣ـ قال (زفر): إذا مات الزوج، ثم ارتدت امرأته[١]، فلها[٢] غسله؛ وكذلك لو حدث مصاهرة .

وعندنا: ليس لها[٣] غسله[٤].

وبمثله لو كان الزوجان مجوسيين، فأسلم الزوج، ولم تسلم هي[٥]حتى مات الزوج، ثم أسلمت، أو كانت معتدة[٦] عن وطء شبهة[٧]، وانقضت عدتها بعد موته. فإن كان[٨] الزوج وطيء أختها بشبهة، وكان[٩] لا يحل له وطء امرأته حتى تحيض أختها الموطوءة ثلاث حيض، فانقضت حيضتها الثالثة[١٠] بعد موته، فليس لها غسله عنده.

وعندنا: له[١١] ذلك[١٢].

والحاصل أن المعتبر في حق[١٣] الغسل[١٤]، حالة الغسل، لاحالة الموت[١٥].

---

(١) (امرأته) سقطت من ط، والإثبات أفضل لاكتمال سياق المعنى.

(٢) في ز (يحل لها) بدل (فلها) والمعنى واحد.

(٣) في ز (لايحل لها) بدل (ليس لها) والمعنى واحد.

(٤) والأصل في هذا أن المرأة لها أن تغسل زوجها عند الثلاثة وزفر أيضًا. وانظر في تفصيل ذلك المبسوط جـ ٢ ص ٦٩، وما بعدها، وانظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٦١، وما بعدها.

(٥) في ز (المرأة) بدل (هي) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٦) في ط (تعتد) بدل (معتدة) ولمعنى واحد.

(٧) في ق، ز ،ش، ط (وبشبهة) بدل (شبهة) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ش، ط، ق (أو كان) بدل (فإن كان) والصواب الثانية؛ لأن هذه الجملة بعد كان تفصل معنى الجملة التي قبلها، واستعمال (أو) يدل على أن هذه مسألة أخرى. وليست كذلك بل هي مسألة واحدة وهي الوطء بالشبهة.

(٩) في ز (حتى) بدل (وكان) واللفظتان تؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ش (حيضها الثلاث) بدل (حيضتها الثالثة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ك، ط، أ، ق (لها) بدل (له) والأولى هي الصواب، لأن المقصود هوالمرأة.

(١٢) في ق (غسله) بدل (ذلك) والأولى تبين المراد من الثانية.

(١٣) في ز (حال) ، وفي ق، ط، أ (حل) بدل (حق) والثانية والثالثة تؤديان إلى معنى واحد. والأوضح اللفظة الثانية. لان مدار الكلام حول حل الغسل من عدمه.

(١٤) في ق زيادة (الأهلية) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(١٥) في ز زيادة (عند علمائنا الثلاثة) وهذه الزيادة تزيد المعنى وضوحًا.

وعنده : حالة الموت[1].

له: أن استحقاق الغسل يثبت بالموت، فتعتبر أهلية [الغسل][2] عند الموت كالإرث.

لنا: أن أهلية الفعل[3] تشترط عند الفعل[4]، لا قبله كما في الاستمتاع[5].

١٨٤ـ قال (زفر): إذا مات وله أم ولد، عتقت بموته، ولزمتها[6] العدة[7]، وحل لها غسله ـ وهو قول أبي حنيفة الأول ـ وفي قوله الآخر[8]، وقول أبي يوسف[9]: ليس لها غسله[10].

له: أنها معتدة منه[11]، فيحل لها غسله، كالمنكوحة، [والمعتدة][12] من نكاح.

لنا: أن هذه عدة الوطء، لاعدة النكاح، فلا يوجب حل الغسل، كالعدة[13] من نكاح فاسد.

---

(١) (وعنده: حالة الموت) سقطت من ك، والأفضل الإثبات لاكمال الحكم في هذه المسألة.

(٢) سقط من مابين القوسين من الأصل.

(٣) في ز، ق (الغسل) بدل (الفعل) والثانية أفضل؛ لأنها تعم الغسل وغيره من الأفعال المتعلقة بأحكام الشريعة.

(٤) في ز، ق (الغسل) بدل (الفعل) (انظر الفقرة السابقة) .

(٥) في ط (كما إذا ارتدت المرأة، لم تبق أهلاً للاستمتاع) بدل (كما في الاستمتاع) والعبارة الأولى تفسر العبارة الثانية.

(٦) في ك، ح (ولزمته) بدل (ولزمتها) والصواب الثانية، لأنها تدل على المؤنث، وسياق الكلام مهنا المقصود به أم الولد.

(٧) المراد به هنا العدة كاملة وهي ثلاث حيض؛ لأنها أصبحت حرة.

(٨) في ق (الأخير) بدل (الآخر) ، والمنصوص عليه في المبسوط والبدائع (الآخر) وليس (الأخير) . (انظر المبسوط جـ ٢ ص ٧١، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٦٣) .

(٩) في ز، ط، ح، ق زيادة (ومحمد) ، ولم أجد لمحمد رأيا هنا، بل النص على أبي يوسف فقط.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٧١ ،وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٦٣.

(١١) (منه) سقطت من ش، والإثبات هو الصواب، لأن سقوطها يؤدي إلى الإبهام هل هي معتدة منه؟ أم من غيره؟.

(١٢) في الأصل (المقيدة) ، واللفظة فيها تصحيف إذا المناسب للمعنى مهنا هو (المعتدة)

(١٣) في ق (كالمعتدة) بدل (كالعدة) وتؤديان إلى معنى واحد.

١٨٥ـ قال (زفر): إذا كبر الإمام في صلاة الجنازة خمسًا، تابعه المقتدي في الخامسة[١].

وعندنا: لايتابعة[٢].

لـه: أن التزم متابعة الإمام فيما يفعل، فيلزمه متابعته[٣]، كما في تكبيرات العيد إذا زاد على معتقد المقتدي.

لـنا: أن هذا خلط[٤] بيقين؛ لأنه منسوخ بإجماع الصحابة على الأربع، ولامتابعة في الخطأ بيقين. بخلاف تكبيرات العيد؛ لأنها مجتهد فيها، لاختلاف الصحابة فيها، ثم إذا لم يتابعه كيف يفعل[٥]؟ عن أبي حنيفة روايتان، في رواية: يسكت، ويسلم مع تسلميه[٦]. وفي رواية: ليقطع للحال، تحقيقًا للمخالفة.

---

(١) في ز (في ذلك) بدل (في الخامسة) والثانية أوضح؛ لأنها تصرح بالمراد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٦٤. والبناية جـ ٢ ص ٩٩٥، وفتح القدير جـ ٢ ص ٨٧.

(٣) (متابعته) سقطت من ز، ك، ط. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى بها.

(٤) في ق، ز، ح، أ (خطأ) بدل (خلط) والمراد منها واحد.

(٥) في ز، ك، زيادة (عندنا: كيف يفعل) وإثباتها أفضل، لبيان أن هذه الأقوال أو الأحكام للثلاثة، دون غيرهم من الفقهاء فقد جمع عمر رضي الله عنه الصحابة حينما اختلفوا في عدد التكبيرات. وقال لهم: إنكم اختلفتم فمن يأتي بعدكم أشد اختلافًا، فانظروا آخر صلاة صلاها رسول الله ﷺ على جنازة فخذوه بذلك، فوجدوه صلى على امرأة كبر عليها أربعًا.

و ابن أبي ليلي يقول بخمس تكبيرات، وهذه رواية عن أبي يوسف، وكان يرى التكبيرة الأولى للافتتاح. (انظر المبسوط جـ٢ ص ٦٣، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٨٠، ٧٨١)

والحديث رواه محمد بن الحسن عن أبي حنيفة عن حماد بن أبي سليمان، عن ابراهيم النخعي، وفي هذا الحديث انقطاع بين ابراهيم وعمر بن الخطاب. ورواه الإمام أحمد موصولاً قال حدثنا وكيع حدثنا سفيان عن عامر بن شقيق عن أبي وائل بلفظ: «جمع عمر الناس فاستشارهم في التكبير وقال بعضهم أربعًا. فجمع عمر على اربع كأطول صلاة». انظر فتح القدير جـ ٢ ص ٨٦.

(٦) في ش (معه) بدل (مع تسليمة) والمعنى واحد، وفي ز (معه بتسلمية) بدل (مع تسليمه) وتؤديان إلى معنى واحد.

باب قول الشافعي على خلاف قول علمائنا

١٨٦ـ قال (الشافعي): السنة في الاستنجاء[١] بالأحجار التثليث[٢] بكل حال.

وعندنا: إذا كفاه مادونها[٣]، أو كان حجرًا[٤] له ثلاثة أحرف فمسح بكل حرف مرة، يكتفى[٥] به[٦].

---

(١) قال الأزهري: قال شمر: هو مأخوذ من نجوت الشجر، وأنجيتها إذا قطعتها، كأنه يقطع الأذى عنه، وقال ابن قتيبة: وهو مأخوذ من النجوة: وهي ما يرتفع عن الأرض، وكان الرجل إذا أراد قضاء الحاجة تستر بنجوة. قال الأزهري: قول شمر أصح والله أعلم. (انظر المجموع جـ ١ ص ٧٦) . وتهذيب اللغة للأزهري جـ ١١ ص ١٩٨.

(٢) في ش، ح (الثلاث) وفي ق (الثلاثة) بدل (التثليث) وجميع الألفاظ تؤدي إلى نفس المعنى، إلا أن الثالثة أوضح مع الاختصار الموجود هنا.

(٣) في ز، ك، ط (مادون ذلك) بدل (مادونها) والمعنى: واحد. وفي ز زيادة (يكتفي به) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى؛ لأنها بعدها كلام معطوف عليها، وبعدها الحكم المبني عليه وهو قوله (يكتفى به) في آخر الجملة.

(٤) في ز (أو استنجى بحجر) بدل (أو كان حجرًا) والمعنى واحد.

(٥) في ش (يكفي) بدل (يكتفى) والمعنى لا يستقيم إلا مع اللفظ الثاني.

(٦) في ز زيادة (عندنا: خلافًا له) وهي زيادة تبين رأي الحنفية من رأى الشافعية.

انظر مختصر الطحاوي ص ١٨، وانظر الكتاب للقدوري وشرحه اللباب جـ ١ ص ٥٤، وقال القدوري: «والاستنجاء سنة يجزيء فيها الحجر، وما يقوم مقامه، يمسحه حتى ينقيه، وليس فيه عدد مسنون، وغسله بالماء أفضل، فإن تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز فيه إلا الماء» (المصدر السابق) . وكونه سنة مؤكدة عند الحنفية؛ لأنها نجاسة قليلة لا تصل إلى قدر الدرهم، والنجاسة القليلة عفو عندهم، وقال العيني في الاستنجاء: «ليس بواجب مطلقًا، بل تارة يكون واجبًا وتارة يكون فرضًا وتارة يكون سنة، وتارة يكون مستحبًا وتارة بدعة. أما الواجب فهو ما إذا كانت النجاسة مقدار الدرهم، وأما الفرض فهو ما إذا كانت النجاسة، أكثر من قدر الدرهم. وأما السنة فهي ما إذا كانت النجاسة أقل من الدرهم . . .». انظر البناية جـ ١ ص ٧٦١. وفتح القدير جـ ١ ص ١٨٧.

وعند المالكية يجب الاستبراء والاستنجاء وهو إزالة النجاسة من محل البول والغائط.

لـه: قولـه ـ ﷺ ـ لابن مسعود[1] ليلة الجن: «**إيتني بثلاثة أحجار استنجي بها**»[2].

(انظر الشرح الصغير على هامش حاشية الصاوي جـ ١ ص ٣٥). وكذلك عند الشافعية والحنابلة الاستنجاء واجب. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٢، والأم جـ ١ ص ٢٢ والمغني جـ ١ ص ١٥٠).

أما التثليث في الاستنجاء بالحجارة فعند الشافعية والحنابلة تجب الثلاثة الأحجار مع الإنقاء؛ لأنه لو استعمل ثلاثة الأحجار ولم ينق فإنه لا يجزئه الثلاثة الأحجار، واستدلوا بحديث أبي هريرة قال: قال: رسول الله ﷺ «**إنما أنا لكم مثل الوالد، فإذ ذهب أحدكم إلى الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها بغائط، ولا بول ، وليستنج بثلاثة أحجار، ونهى عن الروث والرمة، وأن يستنجي الرجل بيمينه**». قال النووي حديث صحيح رواه الشافعي في مسنده، وغيره بإسناد صحيح، ورواه أبوداود، والنسائي وابن ماجة في سننهم بأسانيد صحيحة بمعناه. (المجموع جـ ١ ص ٩٨) واستدلوا أيضًا بحديث «**نهانا رسول الله ﷺ أن يستنجي أحدنا بأقل من ثلاثة أحجار**» رواه مسلم، وبما روي عن عائشة أيضًا أن النبي ﷺ قال: «**إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار. يستطيب بهم، فإنها تجزىء عنه**». رواه احمد، وأبوداود، والنسائي، وابن ماجة، والدارقطني، وقال الدارقطني إسناده صحيح.

انظر المجموع جـ١ ص ٩٨، والبناية جـ ١ ص ٧٦٦، والأم جـ ١ ص ٢٢ ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٥، والمغني جـ ١ ص ١٥١، والمالكية والحنفية اشترطوا الإنقاء فقط ولو بحجر واحد. واستدلوا بحديث ابن مسعود السابق أنه أتي له بحجرين وروثة، واستدلوا بحديث البخاري عن أبي هريرة مرفوعًا: «**من استجمر فليوتر**» وفي لفظ لمسلم: «**من استجمر فليستجمر وترًا**» واستدلوا أيضًا بما رواه أبو داود وابن ماجة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «**من استجمر فليوتر من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا**» وأخرجه أيضًا أحمد في مسنده، والبيهقي في سننه، وابن حبان في صحيحه. (انظر البناية جـ ١ ص ٧٦٦، وانظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٥١).

(١) هو عبدالله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي حليف بني زهرة أحد السابقين الأولين، وهاجر الهجرتين، وشهد بدرًا والمشاهد بعدها، ولازم النبي ﷺ وأول من جهر بالقرآن بمكة، قيل مات قبل قتل عمر بن الخطاب وقيل ٣٢، ٣٣ وقيل مات بالكوفة (انظر الإصابة جـ ١ ص ٣٦٨).

(٢) رواه البخاري بلفظ: «**فأمرني أن آتية بثلاثة أحجار، فوجدت حجرين، والتمست الثالث، فلم أجده ،فأخذت روثة فأتيته بها، فأخذ الحجرين، وألقى الروثة، وقال: هذا ركس**» كتاب الوضوء، باب لا يستنجي بروث، حديث رقم ١٥٦، جـ ١ ص ٢٥٦، وكذلك بلفظ آخر برقم ٣٨٦٠ جـ ٧ ص ١٧١، ورواه الترمذي بلفظ: «**خرج النبي ﷺ لحاجته، فقال: التمس لي ثلاثة أحجار، قال: فأتيته بحجرين وروثة، فأخذ الحجرين، وألقى الروثة،**

لنا آخر هذا الحديث، وهو أنه[1] أتي[2] بحجرين، وروثة، ثم النبي - ﷺ - أخذ الحجرين[3] واستنجى بهما[4]، ورمى بالروث[5] ولم يطلب ثالثًا[6]، لأن[7] الغرض هو الانقاء، والتطهير وإذا حصل بما دون التثليث[8]، يكتفى به

١٨٧- قال (الشافعي): السنة في المضمضة والاستنشاق، بأن[9] يأخذ كفًا من الماء[10] فيتمضمض ببعضها، ويستنشق بالبعض، يفعل ثانيًا، وثالثًا كذلك.
وعندنا: يتمضمض أولاً ثلاثًا بثلاث مياه[11]، ثم يستنشق كذلك[12] ثلاثًا[13].

وقال: إنها ركس » أبواب الطهارة، ما جاء في الاستنجاء بالحجرين حديث رقم ١٧، جـ ١ ص ٢٥. والنسائي: بلفظ: «وأمرت أن آتيه بثلاثة أحجار، فوجدت حجرين والتمست الثالث، فلم أجده، فأخذت بروثة فأتيت بهن النبي ﷺ فأخذ الحجرين وألقى الروثة وقال: هذه ركس » كتاب الطهارة، باب الرخصة في الاستطابة بحجرين جـ ١ ص ٣٩، ٤٠، وابن ماجة بلفظ: «إيتني بثلاثة أحجار، فأتيته بحجرين وروثة فأخذ الحجرين ،وألقى الروثة، وقال: هي رجس » كتاب الطهارة، باب الاستنجاء بالحجارة والنهي عن الروث. حديث رقم ٣١٤ جـ ١ ص ١١٤.

(١) في ش ز، ك (فإنه) بدل (وهو أنه) ومعناهما واحد. وفي ط، ز، ك زيادة (فإنه روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه . . .) ولا تأثير لها في المعنى.

(٢) في ك، ط (أتاه) بدل (أتي) والأولى تتناسب مع الزيادة فيكون الفعل مبنيًا للمعلوم ومع عدم الزيادة يكون الفعل مبنيًا للمجهول.

(٣) في ز، ش، ط زيادة (وروث) ولم أجد هذه الزيادة الروايات التي عثرت عليها.

(٤) في ز، ش (فاستنجى بالحجرين) بدل (واستنجى بهما) والمعنى واحد.

(٥) في ح، أ (بالروثة) بدل (بالروث) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز (الثالث) بدل (ثالثًا) والمعنى واحد .

(٧) في ك، ط، أ (ولأن) بدل (لأن) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ك، ق (الثلاث) بدل (التثليث) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في أ، ش، ز، ك، ق، ط (أن) بدل (بأن) والأولى أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(١٠) في ك (ماء) بدل (الماء) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) (ثلاثًا بثلاث مياه) سقطت من ك، ط، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل.

(١٢) (كذلك) سقطت من ش، ك، ط، وسقوطها لا يؤثر في تغيير المعنى.

(١٣) في ر (السنة في المضمضة و الاستنشاق أي يأخذ لكل واحد منهما ماء على حدة) بدل (يتمضمض أولاً بثلاث مياه، ثم يستنشق كذلك ثلاثًا) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر تفصيلاً من الأولى، انظر الأم جـ ١ ص ٢٤، والمبسوط جـ ١ ص ٦، واللباب شرح الكتاب جـ ١ ص

٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١٢٩.

وقال في المجموع: اتفق نص الشافعي والأصحاب على أن سنتها (أي المضمضة والاستنشاق) تحصل بالجمع والفصل ... اختلف نصه ،واختيار الأصحاب في الأفضل من الكيفيتين، فنص في الأم ومختصر المزني أن الجمع أفضل، وعند المالكية الأفضل أن يفعل كلاً من هاتين السنتين بثلاث غرفات بأن يتمضمض بثلاث، ثم يستنشق بثلاث، (انظر الشرح الصغير على حاشية الصاوي جـ ١ ص ٤٣، والخرشي على مختصر خليل جـ ١ ص ١٣٤) . ورأي الحنابلة مثل رأي الإمام الشافعي: وهو أنه يتمضمض ويستنشق بغرفة واحدة، (المغني جـ ١ ص ١٢١) .

(١) في ك، ق زيادة (عن عبدالله) ، والعبارة لا تستقيم مع هذه الزيادة وهو عبدالله بن زيد بن عاصم بن كعب بن عمرو بن عوف الأنصاري المازني اختلف في شهوده بدرًا ، وقال ابن عبدالبر: شهد أحدًا وغيرها، ولم يشهد بدرًا وروى عن النبي ﷺ حديث الوضوء، وعدة أحاديث ،شارك وحشيًا في قتل مسيلمة، قتل يوم الحرة سنة ٦٣هـ (الإصابة جـ ٢ ص ٣١٢)

(٢) في ز (رسول الله) بدل (النبي) ومعناهما واحد.

(٣) في ك، ط، أ (واستنشق) بدل (فاستنشق) ، والوارد في الروايات التي عثرت عليها (واستنشق) .

(٤) رواه البخاري بلفظ :«ثم غسل أو مضمض واستنشق من كف واحدة». كتاب الوضوء، باب من مضمض واستنشق من غَرْفَة واحدة، حديث رقم (١٩) ، جـ ١ ص ٢٩٧.

ومسلم بلفظ «فمضمض واستنشق من كف واحدة ...» كتاب الطهارة باب في وضوء النبي ﷺ حديث رقم ١٨، جـ ١ ص ٢١٠، وأبو داود بلفظ: « فاغترف بيده اليمنى، فتمضمض واستنشق» كتاب الطهرة باب الوضوء مرتين حديث رقم ١٣٧ جـ ١ ص ٣٤. وبلفظ .«فتمضمض ونثر من الكف الذي يأخذ فيه » حديث رقم ١١١. وبلفظ: «ثم تمضمض مع الاستنشاق بماء واحد» حديث رقم ١١٣. والترمذي بلفظ: «رأيت النبي ﷺ مضمض واستنشق من كف واحد ، وفعل ذلك ثلاثًا » أبواب الطهارة باب المضمضة والاستنشاق من كف واحد. حديث رقم ٢٨، جـ ١ ص ٤١، ٤٢.

والنسائي بلفظ: «ثم مضمض واستنشق ثلاثًا من الكف الذي يأخذ به الماء». كتاب الطهارة، باب عن غسل الوجه (جـ ١ ص ٦٨) .

وابن ماجة بلفظ: «فمضمض واستنشق من كف واحد» باب المضمضة والاستنشاق من كف واحد، حديث رقم ٤٠٥، جـ ١ ص ١٤٢.

وابن خزيمة بلفظ: «رأيت النبي ﷺ توضأ فغرف غرفة فمضمض واستنشق ...» الحديث. جـ ١ ص ٧٧ حديث ١٤٨.

لـنا: أنهما[1] عضـوان منـفـردان، فيـفـردان بالمـاء، والتـرتيـب. كما في سـائر[2] الأعضـاء[3].

وما رواه محمول على أنه استعمل فيهما كفًا واحدًا، من كفه[4].

١٨٨. قال (الشافعي): المضمضة والاستنشاق سنتان في الوضوء والجنابة[5].

وعندنا: سنتان في الوضوء، فرضان في الجنابة[6].

لـه: قوله ـ عليه السـلام: «عشـر من الـفـطرة (أي من السـنة) وذكر فيها[7] المضمضة، الاستنشاق»[8].

---

(١) في ز (أن هذا) بدل (أنهما) والثانية أفضل؛ لأن المعنى لايستقيم مع الأولى.

(٢) في ك (كسائر) بدل (كما في سائر) وتؤديان معنى واحدًا.

(٣) في ز، ط (فوجب أن يأخذ لكل واحد منهما ماء على حدة كسائر الأعضاء) بدل (فيفردان بالماء والترتيب كما في سائر الأعضاء) والعبارتان تؤديان إلى معنى واحد.

(٤) (من كفيه) سقطت من ش، ز، ك، ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) في ز (الغسل) بدل (الجنابة) والمعنى واحد. وفي ك، ق، أ ز زيادة (جميعًا) ولا تأثير فيها في تغيير المعنى.

(٦) في ك (الغسل) بدل (الجنابة) والمعنى واحد. انظر الأصل جـ ١ ص ٤١، والمبسوط جـ ١ ص ٦٢ والأم جـ ١ ص ٢٤ ومختصر الطحاوي ص ١٨ ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٧ ورأي المالكية مثل الشافعية في كونهما سنتان في الوضوء والغسل. (انظر بلغة السالك جـ ١ ص ٤٣، وص ٥٧. وشرح الخرشي جـ ١ ص ١٣٣).

والمشهور في المذهب عند الحنابلة أن المضمضة والاستنشاق واجبان في الطهارتين جميعًا؛ لأن الفم والأنف من الوجه، وروي عن أحمد رواية أخرى وهي أن الاستنشاق وحده هو الواجب، وروي عن أحمد رواية أخرى أيضًا أنهما واجبان في الكبرى، مسنونان في الصغرى. (انظر المغني جـ ١ ص ١١٩).

(٧) في ك (منهما) بدل (فيها) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) رواه مسلم بلفظ: «عشر من الفطرة: قص الشارب، وإعفاء اللحية والسواك، واستنشاق الماء ... إلى قوله ... ونسيت العاشرة إلا أن تكون المضمضة» الحديث كتاب الطهارة، باب خصال الفطرة حديث رقم ٥٦ جـ ١ ص ٢٢٣.

وأبوداود بلفظ: «عشرة من الفطرة ...» وذكر الاستنشاق بالماء. قال مصعب: «ونسيت العاشرة إلا أن تكون المضمضة» حديث رقم ٥٣. وبلفظ «إنه من الفطرة المضمضة والاستنشاق» وحديث رقم ٥٤، كتاب الطهارة، باب السواك من الفطرة جـ ١ ص ١٤ والترمذي بلفظ: «عشر من الفطرة»، وذكر منها الاستنشاق. قال مصعب «ونسيت العاشرة

لـنا: ما روى ابن عباس، وجابر، عن النبي ـ عليه السلام ـ أنه قال: «أنهما فرضان في الجنابة، نفلان[1] في الوضوء»[2]. ولقوله[3] ـ عليه السلام ـ: «تحت كل شعرة جنابة، ألا فبلوا الشعر، وأنقوا البشرة»[4]. وداخل الفم بشرة، وداخل الأنف شعرات[5]، ولأن الأنف والفم[6] لهما[7] حكم الظاهر

إلا أن تكون المضمضة». كتاب الأدب، باب ما جاء في تقليم الأظافر حديث رقم ٢٧٥٧ جـ ٥ ص ٩١، ٩٢، والنسائي بلفظ: « عشرة من الفطرة وذكر منها الاستنشاق. قال مصعب: ونسيت العاشرة إلا أن تكون المضمضة » وبلفظ: «عشرة من الفطرة (السنة) : السواك وقص الشارب، والمضمضة، والاستنشاق» الحديث، كتاب الزينة جـ ٨ ص ١٢٦، ١٢٧، ١٢٨. وابن ماجة بلفظ الترمذي حديث رقم ٢٩٣، وبلفظ: «من الفطرة المضمضة والاستنشاق ...» الحديث رقم ٢٩٤، كتاب الطهارة، باب الفطرة جـ ١ ص ١٠٧ .

(١) في ز (ونفلان) بدل (نفلان) والمعنى واحد.

(٢) لم أجد هذا الحديث عن رسول الله ﷺ وإنما نسبه في المبسوط، وفي البناية عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: «هما فرضان في الجنابة سنتان في الوضوء». (انظر المبسوط جـ ١ ص ٦٢، والبناية جـ ١ ص ١٥١ والدارقطني، كتاب الطهارة، باب ماروي في المضمضة والاستنشاق في غسل الجنابة حديث رقم ٥، ٦، ٧، ٨، جـ ١ ص ١١٥، ١١٦) .

(٣) في ش، ز (وقوله) بدل (ولقوله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) رواه أبوداود بلفظ: «إن تحت كل شعرة جنابة فاغسلوا الشعر وأنقوا البشرة ». حديث رقم ٢٤٨ كتاب الطهارة باب الغسل من الجنابة جـ ١ ص ٦٤.

والترمذي بلفظ: «تحت كل شعرة جنابة، فاغسلوا الشعر وأنقوا البشرة». حديث رقم ١٠٦ أبواب الطهارة، باب ماجاء إن تحت كل شعره جنابة جـ ١ ص ١٧٨.

وابن ماجة بلفظ أبي داود، كتاب الطهارة، باب تحت كل شعرة جنابة حديث رقم ٥٩٧ جـ ١ ص ١٩٦.

والبيهقي في السنن بلفظ الترمذي، وبلفظ: «كل شعرة جنابة، فبلوا الشعر، وأنقوا البشرة». كتاب الطهارة، باب تخليل أصول الشعر وباب فرض الغسل، جـ ١ ص ١٧٥، ١٧٩.

(٥) في ز (وباطن الأنف شعرة) وفي ش، ك (وداخل الأنف شعرة وباطن الفم بشرة) وفي ط (وداخل الأنف شعرة) بدل (وداخل الأنف شعرات) ومعناهما واحد.

وفي ز زيادة (يجب إيصال الماء إليها) وفيها زيادة تفصيل للحكم.

(٦) في ز، ح، ك، (الفم والأنف) بدل (الأنف والفم) ، ومعناهما واحد.

(٧) في ز، ك زيادة (حكمان) ولا تأثير لهذه الزيادة.

من وجه، وحكم الباطن من وجه، لما ذكرنا(1) في مسألة القيء القليل(2)، فاعتبرناهما ظاهرين في حق الجنابة، باطنين في حق الوضوء(3)، عملاً بالاثنين جميعاً(4).

وما رواه محمول على الوضوء(5) على ما ذكرنا(6).

١٨٩- قال (الشافعي): النيةُ شرط صحة(7) الوضوء.

وعندنا: ليس(8) بشرط(9).

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «لا عمل(10) إلا بالنية»(11).

---

(١) في ز (على ما مر) وفي ش (كما مر) بدل (لما ذكرنا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز (في باب زفر) بدل (في مسألة القيء القليل) والأفضل الجمع بينهما. (انظر المسألة ١٥٠).

(٣) في ك، ط (الحديث) بدل (الوضوء) والثانية أفضل لأن المراد بالجنابة هنا هو الغسل والذي يقابله الوضوء.

(٤) في ز، ش، ح، ك، ط، ق (بالشبيهين) وفي أ (بالسنتين) بدل (بالاثنين) والألفاظ الثلاثة تؤدي إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ط (حالة الحدث) بدل (على الوضوء)، والأفضل الثانية، لأن الحدث يشمل الغسل والوضوء، وهو هنا يريد الوضوء.

(٦) قوله (وما رواه محمول على الوضوء على ماذكرنا) سقط من ش، ك والأفضل الإثبات ليكتمل الرد. وفي ح، أ، ق (بدليل ما ذكرنا) بدل (على ما ذكرنا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ز، أ (الصحة) بدل (صحة) واللفظتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ح، ق، أ (ليست) بدل (ليس)، والأولى أفضل، لأنها تدل على النية وهي لفظ مؤنث.

(٩) انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٢٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٧، والمجموع جـ ١ ص ٣٥٤. وعند المالكية النية من فرائض الوضوء، وذلك عند ابتداء الوضوء. (انظر الشرح الصغير للدردير على هامش حاشية الصاوي جـ ١ ص ٤٢).

وعند الحنابلة النية شرط من شروط صحة الوضوء والغسل حتى ولو كانا مستحبين. انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٤٧، والمغني جـ ١ ص ١١٠.

(١٠) في ز زيادة (لا عمل لمن لا نية له، لا عمل ....) ولم أجد هذه الزيادة.

(١١) رواه البخاري بلفظ «إنما الأعمال بالنية» الحديث، كتاب الإيمان، باب النية في الإيمان. ومسلم بنفس اللفظ. كتاب الإمارة، باب قوله: إنما الأعمال بالنية جـ ٣ ص ١٥١٥،

وقوله: «الأعمال بالنيات»[1]، ولأن هذه طهارة حكمية، فلا تصح[2] إلا بالنية، كالتيمم.

لنا: أن الله تعالى أمر بغسل هذه الأعضاء الأربعة[3]، عند القيام إلى الصلاة، ولم يشترط النية[4]، فلو اشترطناها لزدنا على النص[5]. وذلك لا يجوز[6]، لأنه نسخ لوصف الإطلاق[7].

وأما الحديث[8]: لا ظاهر له، لأنه نفى العمل بدون النية، وأثبته عند النية، وحقيقة العمل لا تقف على النية، فيحمل على نفي الفضيلة والكمال[9].

حديث رقم ١٥٥.

والترمذي بنفس اللفظ، كتاب فضائل الجهاد، باب ماجاء فيمن يقاتل رياء وللدنيا، رقم ١٦٤٧، جـ ٤ ص ١٧٩. والنسائي بنفس اللفظ، كتاب الطهارة، باب النية في الوضوء ج ١ ص ٥٨، ٥٩. والإمام أحمد بنفس اللفظ، كتاب الطهارة باب في النية والتسمية عند الوضوء برقم ٢٣٤، جـ ٢ ص ١٧ من الفتح الرباني.

وابن خزيمة بنفس اللفظ، جماع أبواب الوضوء وسننه، حديث رقم ١٠٩ جـ ١ ص ٧٣.

(١) رواه البخاري بلفظ: «إنما الأعمال بالنيات» الحديث. باب كيف بدأ الوحي إلى رسول الله ﷺ رقم ١١ جـ ١ ص ٨. وأبو داود بنفس اللفظ، كتاب الطلاق، باب فيما عني به الطلاق والنيات، حديث رقم ٢٢٠١، جـ ٢ ص ٢٦٢.

والبيهقي بنفس اللفظ، في كتاب الطهارة، باب النية في الطهارة الحكمية جـ ١ ص ٤١ ورواه أيضًا ابن حبان، والدارقطني.

(٢) في ش (فلا يشترط) بدل (فلا تصح) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٣) (الأربعة) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٤) (النية) سقطت من ح، والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٥) في ز (ولو اشترطنا النية، كان ذلك زيادة على النص) وفي ك (لو شرطنا هنا لزدنا على النص) بدل (فلو اشترطناها لزدنا على النص) والعبارات تؤدي إلى معنى واحد.

(٦) في ش (كان مناقضًا، وأنه لا يجوز) بدل (وذلك لايجوز) والعبارتان تؤديان إلى معنى واحد.

(٧) (لوصف الإطلاق) سقط من ك، ط، ش، ز والإثبات أفضل لإيضاح الشيء المنسوخ.

(٨) في ز زيادة (قلنا)، وهي زيادة توضح أن هذا هو قول ورد من الحنفية.

(٩) في ط، ك، ش زيادة (فبعد هذا إما أن يحمل على نفي الجواز، أو على نفي الفضيلة

وأما التيمم قلنا: أن[1] النية ليست[2] بشرط فيه[3].

ولكنه إذا تيمم في غير حالة إرادة[4] الصلاة لا يجوز؛ لأن التراب ما جعل طهورًا إلا في حالة مخصوصة، وهي حالة إرادة[4] الصلاة. فإذا لم يرد به[5] الصلاة لا يكون طهورًا.

١٩٠ـ قال (الشافعي): الترتيب شرط صحة الوضوء.

وعندنا: ليس بشرط[6].

له: قوله تعالى: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ﴾[7]. أمر[8] بغسل الوجه عقيب القيام إلى الصلاة بحرف الفاء، وأنه للوصل[9]، وهذا يمنع تخلل عضو آخر بينهما، ولأن الله تعالى ذكر هذه الأعضاء مرتبًا[10]

والكمال، ولا وجه إلى الأول، لأنه يخالف النص، فحمل على نفي الفضيلة) وزاد في ش (والكمال) ،وهي زيادة فيها تفصيل يؤدي إلى إيضاح المعنى واكتماله.

(١) (أن) سقطت من ز، ك، ق، أ، وسقوطها لايؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش زيادة (ثمة ليس) وهي زيادة تؤكد المعنى وتخصص المراد بالنية وعدم اشتراطها هنا، إلا أن استخدام (ليس) غير مناسب هنا، لأن النية لفظ مؤنث.

(٣) في ك (فيها) بدل (فيه) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على التيمم وهو لفظ مذكر.

(٤) (رادة) سقطت من ش، ك، ط. والإثبات أفضل؛ لأن التيمم يكون في حالة نية الصلاة، وليس في حالة الصلاة، ولذلك التيمم قبل الصلاة، لا في أثنائها.

(٥) (به) سقطت من ش، ك، ط والإثبات أفضل؛ لأنها توضح المراد من التيمم شرط كونه طهورًا إذا أراد به الصلاة. وفي ز (فإذا لم توجد منه إرادته الصلاة) بدل (فإذا لم يرد به الصلاة) والعبارتان معناهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١ ص ٥٥، والكتاب للقدوري وشرحه اللباب جـ ١ ص ١١ والبناية جـ١ ص ١٨٢، ١٨٣، والأم جـ ١ ص ٣٠، مغني المحتاج جـ ١ ص ٥٤، وعند المالكية الترتيب في الوضوء سنة. انظر حاشية الصاوي على الشرح الصغير جـ ١ ص ٤٤، وشرح الخرشي جـ ١ ص ١٣٦) . وعند الحنابلة الترتيب فرض في الوضوء. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٤٦) .

(٧) في ز زيادة (﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا...﴾) وهي مطلوبة لمعرفة بداية الآية. والآية في سورة المائدة: آية ٦.

(٨) في ش، ز ك، ط زيادة (الله تعالى أمر) ولا تأثير لها في المعنى.

(٩) يعني أنها للترتيب بلا فصل. (تعليق في ك) .

(١٠) في ش، ز (مرتبة) بدل (مرتبًا). الأولى أفضل؛ لأن لفظ الأعضاء مؤنث.

فيجب غسلها مرتبًا.

لنا: أن الله تعالى أمر بغسل هذه الأعضاء، وذكرها[1] بحرف الواو، والواو[2] للجمع المطلق، دون الترتيب، فالحمل على الترتيب، تقييد للنص[3].

قوله: ذكر الوجه عقيب القيام إلى الصلاة[4]، قلنا: عَقَّب[5] كل هذه الأعضاء القيام إلى الصلاة[6] بحرف الفاء؛ لأنه عطف البعض على البعض بحرف الواو، وأنه للجمع المطلق. فصار كأنه قال: إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا هذه الأعضاء.

١٩١ـ قال (الشافعي): الفرض في مسح الرأس مقدار ثلاث شعرات.

وعندنا: مقدار[7] ثلاث أصابع[8].

---

(١) في ش زيادة (معطوفًا) وفي ط زيادة (معطوفة) وهي زيادة توضح المعنى، إلا أن زيادة ط أفضل، لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو الأعضاء.

(٢) في ش (وأنه) بدل (الواو) واللفظتان تؤديان إلى معنى واحد، إلا أن الثانية تصرح بالمراد، أما الأولى فالذي يدل على المراد هو الضمير.

(٣) في ز، ك (النص) بدل (للنص) والثانية أفضل، لأن تركيب العبارة معها يكون صحيحًا.

(٤) في ز، ك (ذكر الوجه بحرف الفاء) وفي ط (ذكر غسل الوجه بحرف الفاء) بدل (ذكر الوجه عقيب القيام إلى الصلاة) وجميع هذه العبارات ناقصة والعبارة الأكمل ما في أ وهي (ذكر الوجه عقيب القيام إلى الصلاة بحرف الفاء).

(٥) في ز، ش، ط، أ (أعقب) بدل (عقَّب) ومعناهما واحد. (انظر لسان العرب جـ ١ ص ٦١٣).

(٦) قوله (قلنا عقب كل هذه الأعضاء القيام إلى الصلاة) سقطت من ق بوهم من الناسخ.

(٧) (مقدار) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ز، ش زيادة (أصابع اليد) وهي زيادة موضحة للمراد. انظر الأصل جـ ١ ص ٤٢، (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٨٨، وقال فيه: وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه قدره بالربع وهو قول زفر وذكر الكرخي والطحاوي عن أصحابنا مقدار الناصية. (وانظر مختصر الطحاوي ص ١٨) ـ والمسألة (١٤٨).

وأما قول الشافعي مقدار ثلاث شعرات فهو ليس قول الشافعي، وإنما هو قول أبي العباس بن العاص، وقول الشافعي والذي قطع به جمهور الشافعية أن مسح الرأس لا

لـه: أن المأمور به ليس هو مسح[1] [الرأس][2]، بل المسح بالرأس[3]، وبهذا القدر يسمى ما سحًا بالرأس، كقوله[4] مسحت يدى بالجدار إذا مسح[5] شيئًا منه، وإن قلّ.

لـنا: أن المسح فعل مقصود، فالأمر به، أمر باستعمال آلته[6] ضرورة، والآلة[7] مذكورة اقتضاء، والاقتضاء، لا عمومة[8] له، فقدر[9] بقدر ما تندفع به الضرورة، وهو الأدنى. وثلاث أصابع اليد أدنى الآلة، لأنه[10] يقوم مقام كل اليد[11]؛ لأنه أكثر اليد، إلا أنه دون كله، فيصير مأمورًا

بتقدر وجوبه بشيء، بل يكفي فيه ما يمكن، حتى لو مسح بعض شعرة واحدة أجزأه. انظر الأم جـ ١ ص ٢٦ ومغنى المحتاج جـ ١ ص ٥٣، والمجموع جـ ١ ص ٤٣٠. والمشهور من مذهب المالكية الفرض هو مسح جميع الرأس، وهناك قول آخر عندهم وهو أن من ترك ثلث الرأس جاز مسحه. (انظر بلغة السالك، والشرح الصغير جـ ١ ص٤٠ ، والخرشي جـ ١ ص ١٢٤، وبداية المجتهد جـ ١ ص ١١) . الصحيح من المذهب عند الحنابلة أنه يجب مسح جميع الرأس، وعليه جماهير الأصحاب من الحنابلة. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٦١، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٤٦، والمغنى جـ ١ ص ١٢٦).

(١) في ز زيادة (مسح كل الرأس) ولا تأثير لها في المعنى.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، أ والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٣) في ش (مسحًا بالرأس) بدل (المسح بالرأس) والثانية هي الصواب؛ لأنها خبر إنّ مرفوع، وليس بمنصوب.

(٤) في ز (كقولك) بدل (كقوله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز، ق (مسحت) بدل (مسح) واللفظة الأولى تناسب اللفظة (كقولك) ، واللفظة الثانية تناسب اللفظة (كقوله) .

(٦) في ز (الآلة) بدل (آلته) والثانية أفضل، إذ المقصود آلة المسح السابق ذكره.

(٧) في ز، ح، ط، ك، أ زيادة (والآلة هي اليد فصارت الآلة المذكورة) وهي زيادة توضح المعنى المراد .

(٨) في ز، ك، ط (والمقتضي لا عموم له) وفي ق، ح (والاقتضاء لا عموم له) بدل (والاقتضاء لا عمومة له) والعبارات جميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٩) في ط، ش، ز، ك (فيثبت) بدل (فيقدر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ز (إلا أنه) بدل (لأنه) والثانية هي الصواب، لأن المعنى لا يستقيم مع الأولى.

(١١) في ق (مقام كله) بدل (مقام كل اليد) والثانية أفضل، لأن فيها تفصيلاً للمعنى المراد، ومن قوله (وهو الأدنى. وثلاث أصابع اليد أدنى الآلة؛ لأنه يقوم كل اليد) سقط من ك، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

باستعمال هذا القدر ضرورة.

١٩٢ـ قال (الشافعي): السنة في مسح الرأس التثليث.

وعندنا: الاستيعاب، دون التثليث[(١)].

لـه: ماوري عن عبدالله بن [أبي][(٢)] أوفى أن النبي - ﷺ - توضأ، ومسح برأسه ثلاثًا[(٣)]. ولأن هذا أحد[(٤)] أعضاء الوضوء، فيحب[(٥)] أن يسن تثليثه[(٦)]. كسائر الأعضاء.

---

(١) في ظاهر الرواية السنة الاستيعاب دون التثليث، وروى الحسن عن أبي حنيفة في شرح المجرد لابن شجاع أن السنة أن يمسح ثلاثًا يأخذ لكل مرة، ماء جديدًا. انظر المبسوط جـ ١ ص ٧، وذكر في البدائع رواية الحسن عن أبي حنيفة أنه يمسح ثلاث مرات بماء واحد. (البدائع جـ ١ ص ٣٢، وانظر البناية جـ ١ ص ١٨١).

وانظر الأم جـ ١ ص ٢٦، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٩، والمجموع جـ ١ ص ٤٦١.

وعند المالكية يكره تكرار المسح في العضو الممسوح، سواء أكان المسح أصليًا أو بدليًا (انظر بلغة السالك مع الشرح الصغير جـ ١ ص ٤٦، ٤٧). والصحيح من مذهب الحنابلة أنه لا يستحب تكرار مسح الرأس انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٦٣، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٥٤.

(٢) سقط من الأصل، والصواب إثباتها لأن اسمه الصحيح هو عبدالله بن أبي أوفى، واسم أبي أوفي علقمة بن خالد بن الحارث بن أبي سعيد بن رفاعة بن ثعلبة، له ولأبيه صحبة. وشهد الحديبية، وروى أحاديث شهيرة، نزل الكوفة وكان آخر من مات بها من الصحابة مات سنة ٨٠هـ (الإصابة جـ ٢ ص ٢٧٩، ٢٨٠).

(٣) رواه أبوداود كتاب الطهارة، باب صفة وضوء النبي ﷺ جـ ١ ص ٢٧ بلفظ: «**رأيت عثمان بن عفان غسل ذراعيه ثلاثًا ثلاثًا، ومسح برأسه ثلاثًا، ثم قال. رأيت رسول الله ﷺ فعل هذا** ...» الحديث. والطبراني في الأوسط عن أبي هريرة بلفظ: «**توضأ رسول الله ﷺ ... إلى قوله ... ومسح برأسه ثلاثا**» الحديث. ورجاله رجال الصحيح، انظر مجمع الزوائد. باب ماجاء في الوضوء جـ ١ ص ٢.

والبيهقي بلفظ: «**رأيت عثمان توضأ فغسل ... إلى قوله ... مسح برأسه ثلاثًا** ...» الحديث. كتاب الطهارة، باب التكرار في مسح الرأس. جـ ١ ص ٦٢.

والآثار لأبي يوسف بلفظ: عن علي رضي الله عنه ... إلى قوله ... ومسح برأسه ثلاثًا ...... الحديث رقم ٤ جـ ١ ص ٢.

(٤) في ز (إحدى) بدل (أحد) والثانية هي الصواب، لأنها تناسب اسم الإشارة المذكر (هذا).

(٥) في ز، ش، ك (فوجب) بدل (فيجب) ومعناهما واحد.

(٦) في ش، ط (بتثليث وظيفته) وفي ز، ك، (فيه تثليث وظيفته) بدل (تثليثه) وجميع التراكيب

لنا: ماروي عن عثمان وعلي، وجماعة من الصحابة، أن النبي - ﷺ - توضأ ومسح برأسه مرة واحدة[1]، ولأن هذا مسح فوجب ألاّ يسن تثليثه[2]، كالتيمم[3]، والمسح على الخفين.

وفقهه أن التثليث يشبه الغسل فيعود إلى [موضوعه بالنقص][4]. وحديث عبدالله بن أبي أوفى محمول على ما إذا أقبل بيده وأدبر[5]، تحقيقًا للاستيعاب، فظن الرائي أنه مسح ثلاثًا.

١٩٣ـ قال (الشافعي): ويأخذ لمسح الأذنين ماءً جديدًا.

وعندنا: يمسحها[6] بالماء الذي أخذ[7] لمسح الرأس[8].

تؤدي إلى معنى واحد.

(١) رواه أبو داود بلفظ: «**أتانا علي رضي الله عنه وقد صلى فدعا بطهور ... إلى قوله ... ثم جعل يده في الإناء، فمسح برأسه مرة واحدة** ...» الحديث رقم ١١١. وبلفظ: «**مسح برأسه واحدة**» حديث رقم ١١٥، كتاب الطهارة باب صفة وضوء النبي ﷺ جـ ١ ص ٢٧، ٢٨ والترمذي بلفظ: « **قالت مسح رأسه، ومسح ما أقبل منه وما أدبر، وصدغيه وأذنيه مرة واحدة** » أبواب الطهارة، باب ماجاء أن مسح الرأس مرة واحدة حديث ٣٤١، جـ ١ ص ٤٩. والنسائي بلفظ: «**توضأ فغسل يديه ... إلى قوله ... ومسح برأسه وأذنيه مرة** » الحديث. كتاب الطهارة، باب مسح الأذنين جـ ١ ص ٧٣. وابن ماجة بلفظ: «**مسح برأسه مرة** » حديث رقم ٤٣٦، بلفظ «**توضأ فمسح برأسه مرة**» حديث رقم ٤٣٧، كتاب الطهارة، باب ماجاء في مسح الرأس جـ ١ ص ١٥٠. والبيهقي بلفظ: «**ومسح برأسه مرة** » كتاب الطهارة، جـ ١ ص ٦٣.

(٢) في ش، ز، ك (بتثليثه) وفي ك (فيه التثليث) بدل (تثليثه) وتؤدي هذه الألفاظ إلى معنى واحد.

(٣) في ش، ز، ك (قياسًا على التيمم) بدل (كالتيمم) ، وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في الأصل (إلى موضعه بالنص) والمعنى لايستقيم معها، لأن العبارة فيها تصحيف ووهم من الناسخ.

(٥) في ش (ثم أدبر) بدل (وأدبر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز، ح، ق، أ (يمسحهما) بدل (يمسحها) والأولى أفضل؛ لأنها مثنى وتدل على الأذنين.

(٧) في ش، ك، ق، ط (أخذه) بدل (أخذ) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ٤٤، والمبسوط جـ ١ ص ٦٤، والبناية جـ ١ ص ١٥٦، و لأم جـ ١ ص ٢٦ ومغني المحتاج جـ ١ ص ٦٠، والمجموع جـ ١ ص ٤٤١. والسنة عند المالكية تجديد الماء للأذنين، فإذا مسحهما من غير تجديد أتى بسنة المسح، وترك السنة الأخرى

له: ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنه أخذ للأذنين[1]. ماءً جديداً[2]، ولأن الأذن عضو على حدة، ولهذا لا يجوز أن يكمل به فرض مسح الرأس، فيفرد بالماء كسائر الأعضاء.

لنا: ماروي عن ابن عباس، أن النبي ـ عليه السلام ـ اغترف غرفة من ماء، فمسح بها رأسه وأذنيه، ظاهرهما وباطنهما[3].

ولقوله ـ ﷺ ـ «الأذنان من الرأس»[4] والمراد منه بيان الحكم، لا الحقيقة

وهي التحديد. (شرح الخرشي جـ ١ ص ١٣٥).

وعند الحنابلة في الصحيح من المذهب يستحب أخذ ماء جديد لمسح الأذنين وعلى اعتبار أن الأذنين من الرأس، وهو الصحيح من المذهب، وإذا اعتبرنا الأذنين عضوين مستقلين وهي رواية عن الإمام أحمد فيجب لهما ماء جديد. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٣٥).

(١) في ز (لمسح الأذنين) بدل (للأذنين) واللفظة الأولى تفسر اللفظة الثانية.

(٢) رواه البيهقي بلفظ: «يتوضأ فأخذ لأذنيه ماء خلاف الماء الذي أخذ لرأسه ...» الحديث، كتاب الطهارة، باب مسح الأذنين بماء جديد. جـ ١ ص ٦٥. وهو حديث حسن. وقال البهيقي. إسناده صحيح. (المجموع جـ ١ ص ٤٤٢).

(٣) رواه الترمذي بلفظ: «أن النبي ﷺ مسح برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما». أبواب الطهارة، باب ما جاء في مسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما. حديث رقم ٣٦، جـ ١ ص ٥٢ وقال: حديث حسن صحيح. والنسائي: بلفظ: «توضأ رسول الله ﷺ فغرف ... إلى قوله ... ثم غرف غرفة فغسل يده اليسرى، ثم مسح برأسه، وأذنيه باطنهما بالسباحتين، وظاهرهما ...» الحديث. كتاب الطهارة، باب مسح الأذنين مع الرأس، جـ ١ ص ٧٤.

وابن خزيمة بلفظ: «وغرف غرفة فمسح برأسه، وباطن أذنيه وظاهرهما، أدخل أصبعه فيهما ...» الحديث. حديث رقم ١٤٨ جـ ١ ص ٧٧.

وابن ماجة بلفظ: «توضأ فمسح برأسه وأذنيه، ظاهرهما وباطنهما» كتاب الطهارة، باب ما جاء في مسح الأذنين، حديث ٤٤٢، جـ ١ ص ١٥١. والبيهقي، بلفظ: «ثم مسح برأسه، فأدخل أصبعيه السباحتين في أذنيه ومسح بإبهاميه على ظاهر أذنيه وبالسباحتين باطن أذنيه ...» الحديث كتاب الطهارة، وباب كراهية الزيادة على الثلاث جـ ١ ص ٧٩ والحاكم في المستدرك بلفظ: «ومسح برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما» كتاب الطهارة جـ ١ ص ١٤٩.

(٤) رواه الترمذي، أبواب الطهارة، باب ما جاء أن الأذنين من الرأس، بلفظ: «توضأ النبي ﷺ فغسل وجهه ... إلى قوله ... وقال: الأذنان من الرأس» حديث رقم ٣٧ جـ ١ ص ٥٣. وأبو داود بنفس لفظ الترمذي.

ولا حكم سوى ما ذكرنا، فيحمل عليه، ولأنهما تبع للرأس[1] حقيقة، فيتبعانه في حق الماء. وما روى من الحديث قلنا: يحتمل أنه أخذ لهما ماءً حديدًا، إلا أنه[2] لم يبق على يده بَلّةٌ، وبه نقول. وإنما لم يجز تكميل مسح[3] الرأس به؛ لأن [فريضته][4] ثبتت[5] بكتاب الله تعالى، وكون الأذنين من الرأس ثبت بخبر الواحد، فصار بمنزلة التوجة إلى الحطيم[6] في

وابن ماجة بلفظ: «قال رسول الله ﷺ الأذنان من الرأس» كتاب الطهارة، باب الأذنان من الرأس حديث رقم ٤٤٣، ٤٤٤، ٤٤٥. جـ ١ ص ١٥٢. ورواه الطبراني في الأوسط بنفس اللفظ. (انظر مجمع الزوائد جـ ١ ص ٢٣٤، باب في الأذنين) وأيضًا أخرجه الدارقطني بنفس اللفظ، مرفوعًا وموقوفًا عن ابن عمر، كتاب الطهارة، باب ما روي من قول النبي ﷺ : الأذنان من الرأس، وعن ابن عباس أيضًا. جـ ١ ص ٩٧، ١٠٧. قال العيني: «أكثر الشراح لم يتعرضوا لهذا الحديث من جهة التخريج والتصحيح». وقال الترمذي وأبو داود قال قتيبة: قال حماد: لا أدري هذا من قول النبي ﷺ أو من قول أبي أمامة راوي الحديث أي حديث الأذنين وقال الترمذي: حديث ليس بذلك القائم. ورواه الدارقطني. في سننه، وقال رفعه وهم. وحديث ابن ماجة وثقه رواية وقواه المنذري وابن دقيق العيد .وهناك روايات أخرى عن ابن عباس وأبي هريرة، وأبي موسى، وأنس وعائشة عن الدارقطني (وفي هذه الروايات كلام) انظر البناية جـ ١ ص ١٥٧، ١٥٨. وسنن الدارقطني، كتاب الطهارة، جـ ١ ص ٩٧.

(١) في ط، ش، ح، ك، ق أ ز زيادة (للرأس؛ لقيامهما بالرأس حقيقة) وهي زيادة تفصل وتوضح المعنى المراد أكثر.

(٢) في ش، أ (لأنه) بدل (إلا أنه) ، والأولى أنسب للمعنى هنا، إذ تبين سبب أخذه لماء جديد.

(٣) في ز، ش، ك، ق زيادة (فرض مسح الرأس) ولا تأثير لها في تغير المعنى.

(٤) في الأصل فريضة. والمعنى لا يستقيم بها.

(٥) في ش (أثبتت) بدل (ثبتت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) الحطيم بالفتح، ثم بالكسر: بمكة، قال مالك بن أنس: هو ما بين المقام إلى الباب، وقال ابن جريج: هو ما بين الركن والمقام وزمزم، والحجر، وقال ابن حبيب: هو ما بين الركن الأسود إلى الباب إلى المقام، حيث يتحطم الناس للدعاء. وقال ابن عباس: الحطيم الجدار، بمعنى جدار الكعبة، وقال أبو منصور حجر مكة يقال له الحطيم مما يلي الميزاب، وسمي حطيمًا؛ لأن البيت رُفِعَ، وترك محطومًا.

والمؤلف هنا يقصد أن يصلي المصلي داخل الحطيم وهو الحجر مستدبرًا الكعبة، على اعتبار أن الحجر من الكعبة، والصلاة داخل الكعبة جائزة سواء كانت فرضًا أو نفلاً عند الحنفية. (انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٤٧ ومابعدها) .

الصلاة، مستدبرًا الكعبة.

١٩٤ـ قال (الشافعي): مس الفرجين بباطن الكف[١] حَدَثٌ عنده[٢].

وعندنا: ليس بحدث[٣].

له: ما روت[٤] بُسْرَةُ بنت صفوان[٥]، عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «من مَسَّ فَرْجَهُ فليتوضأ»[٦]، ولأن مس الفرج بغير

---

(١) في ك (الكفين) بدل (الكف) والثانية أفضل؛ لأنه مع اللفظة الأولى قد يفهم منها أن الحدث فقط إذا كان المَسُّ بالكفين معًا.

انظر الأصل جـ ١ ص ٤٦. المبسوط جـ ١ ص ٦٦، والبناية جـ ١ ص ٢٣٦ ومابعدها، فتح القدير جـ ١ ص ٤٩، والأم جـ ١ ص ١٩، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٥، والمجموع جـ ٢ ص ٣٤، وللمالكية عدة أقوال في هذا فأوجبوا الوضوء من مس الذكر مع اللذة، ومع عدمها؛ لا، وفي رواية أو جبوه مع المس بباطن الكف، وفي رواية عندهم إذا كان عمدًا وجب الوضوء، وإذا كان سهوًا لم يجب، والمذهب الذي استقر عند المالكية، عند أهل المغرب من أصحاب مالك أن الوضوء من مس الذكر سنة لا واجب. (انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٤، شرح الخرشي جـ ١ ص ١٥٥، بلغة السالك جـ ١ ص ٥٠، ٥١).

وعند الحنابلة مَسُّ الذكر باليد سواء كان ببطن الكف، وظهرها، وحرفها ينقض الوضوء، ما عدا المس بالظفر، واستدلوا بحديث (بسرة بنت صفوان) وغيره. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٦٦، ٦٧).

(٢) (عنده) سقطت من ش، ز، ك وسقوطها وإثباتها لا يغير المعنى.

(٣) في ش (وعندنا: لا) بدل (وعندنا: ليس بحدث) والثانية أفضل: لأنها تفصل.

(٤) في ك (ماروى) بدل (ماروت) والصحيح الثانية؛ لأنها تدل على المؤنث.

(٥) بسرة بنت صفوان بن نوفل القرشية الأسدية بنت أخي ورقة بن نوفل، وقيل بنت صفوان بن أمية من بني مالك بن كنانة. وقال ابن الأثير: الأول أصح (الإصابة في معرفة الصحابة جـ ٤ ص ٢٥٢).

(٦) رواه ابن ماجة بنفس اللفظ، كتاب الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر حديث رقم ٤٨١ ورواه بلفظ: «إذا مس أحدكم ذكره فليتوضأ» حديث رقم ٤٧٩. جـ ١ ص ١٦١. كما رواه بنفس اللفظ أحمد والبزار والطبراني في الكبير.

وقال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد جـ ١ ص ٢٤٤، كتاب الطهارة، باب فيمن مس فرجه). ورواه الترمذي وصححه، ورواه الحاكم وصححه، ورواه ابن ماجة، وابن خزيمة وابن الجارود، والبيهقي، والدارقطني؛ بلفظ: «من أفضى إلى فرجه بيده، وليس دونهما حجاب فقد وجب عليه وضوء الصلاة». (انظر البناية جـ ١ ص ٢٣٦،

حائل[1] سبب لخروج البلل، فأقيم مقام حقيقة الخروج - احتياطًا.

لنا: ماروى قيس بن طلق بن علي[2] أن النبي - ﷺ - قال لمن سأله أيتوضا منه[3]؟ قال: «لا ما هو إلا بضعة منك»[4]، ولأن الحدث هو الخارج النجس، ولم يوجد.

وحديث بُسْرَةَ رَدَّهُ يحي بن معين[5]، ولو ثبت فمحمول[6] على غسل اليد إذا مس، وقد عرف، ولم يستنج بالماء[7].

وقوله: أنه سبب لخروج النجاسة قلنا: ليس بسبب ظاهر، بل هو محتمل

و٢٤٢، وسنن الدارقطني، جـ ١ ص ١٤٧.

(١) في ح (بغير بل) بدل (بغير حائل) والمعنى يستقيم مع اللفظة الثانية فقط.

(٢) هو قيس بن طلق بن علي الحنفي اليماني تابعي مشهور، واختلف في كونه صحابيّ، وقال ابن حجر: كون قيس تابعيًا أشهر من أن يخفى على آحاد أهل الحديث: (الإصابة جـ ٣ ص ٢٨٤).

(٣) في ش (أنتوضا) بدل (أيتوضا) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٤) رواه أبو داود والترمذي، والنسائي، وابن ماجة، ابن حبان في صحيحه وقال الترمذي: هذا أحسن شيء في الباب، ورواه البيهقي عن ابن عباس، ورواه الحاكم عن أم سلمة، وعن سعد بن أبي وقاص، ورواه ابن منده عن النعمان بن بشير. وقال العيني: «وهذه الأحاديث كلها لا تخلو عن علة، والحديث الذي عليه العمدة هو حديث طَلْق، وحديث طلق له أربع طرق أصحها عند أهل السنن عن ملازم بن عمرو عن عبدالله بن زيد عن قيس بن طلق عن أبيه». (انظر البناية جـ ١ ص ٢٤٣).

ورواه ابن ماجة بلفظ: «سئل عن مس الذكر، فقال ليس فيه وضوء، إنما هو منك» كتاب الطهارة، باب الرخصة في ذلك جـ ١ ص ١٦٣ حديث ٤٨٣، وهذا هو الطريق الثاني من طرق هذا الحديث وفيه محمد بن جابر وهو ضعيف. (البناية جـ ١ ص ٢٤٣) ورواه الطبراني في الكبير بلفظ: «حككت جسدي وأنا في الصلاة فأفضيت إلى ذكري ... إلى أن قال ... إنما هو بضعة منك» (مجمع الزوائد) - جـ ١ ص ٢٤٤، باب فيمن مس فرجه).

(٥) يحي بن معين بن عون الغطفاني مولاهم أبوزكريا البغدادي ثقة حافظ مشهور، إمام الجرح والتعديل، توفي سنة ٢٣٣ بالمدينة (انظر تقريب التهذيب جـ ٢ ص ٣٥٨).

(٦) في ش (محمول) وفي ك (فهو محمول) بدل (فمحمول) والمعنى واحد.

(٧) في ق (إذا مسه ولم يستنج بالماء، وقد عرف) وفي ز، ش، ك، ط (إذامسه، ولم يكن استنجى بالماء وقد عرف) بدل (إذا مس، وقد عرف، ولم يستنج بالماء) والأولى والثانية أسلم في التركيب.

ولئن كان سببًا فالسبب إنما يقوم[1] مقام المُسَبَّب إذا تعذر الوقوف على حقيقة[2] المسبب، وذلك في حالة النوم، والغفلة، وهذه حالة يقظة[3]، فأمكن الوقوف على حقيقة الخروج[4].

١٩٥ـ قال (الشافعي): مَسُّ المرأة بشهوة[5]، وبغير شهوة[6] حدث.

وعندنا: ليس بحدث، [مالم يخرج المذي][7].

---

(١) في ز، ق، ط، أ (يقام) بدل (يقوم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) (حقيقة) سقطت من ك، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.

(٣) في ز، ك، ط (حالة اليقظة) وفي ش (مسألة يقظة) بدل (حالة يقظة) والمعنى واحد.

(٤) في ز (المسبب) بدل (الخروج) واللفظتان تفسر إحداهما الأخرى.

(٥) في ش زيادة (مطلقًا) ولا تأثير لها في المعنى.

(٦) في ز (وغير) بدل (وبغير) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٧) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، أ ،والإثبات أفضل لزيادة تفصيل الحكم.

قال في الأصل: قلت أرأيت رجلاً توضأ ثم قبل امرأته من شهوة أو لمسها لشهوة، أو لمس فرجها لشهوة هل ينقض ذلك وضوءه؟ قال: لا، قلت: فإن باشرها لشهوة، وليس بينهما ثوب، وانتشر لها؟ قال: أما هذا فينقض وضوءه وعليه أن يعيد الوضوء . هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: لا وضوء عليه حتى يخرج منه مذي أو غير ذلك . (جـ ١ ص ٤٧، ٤٨) (وانظر المبسوط جـ ١ ص ٦٧، ٦٨) . وانظر (البناية جـ ١ ص ٢٤٤) (وفتح القدير جـ ١ ص ٤٨، ٤٩) . (وانظر الأم جـ ١ ص ١٥، ١٦) (ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤، إلا أنه استثنى فيه المحرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة) وسواء كان اللامس هو الرجل أو المرأة فإن وضوء اللامس منهما ينتقض أما الملموس ففيه قولان. أحدهما ينتقض والثاني: لا ينتقض (انظر المجموع جـ ٢ ص ٢٣ وما بعدها) .

وعند المالكية ينتقض إذا كان اللمس بقصد اللذة، أو كان بغير قصد اللذة، ولكنه وجدها، وأما إذا كانت اللذة منتفية مع قصدها فإن اللمس في هذه الحالة لا ينقض الوضوء، واللمس عند المالكية أن يتلاقى الجسم بآخر على أي وجه كان، حتى ولو كان لظفر والشعر إذا كانا متصلين وحتى لو كان اللمس من فوق حائل خفيف، أما إذا كان الحائل ثخينًا فإنه إن حصل مع اللمس ضم أو قبض؛ نقض؛ وإلا فلا. وهذه الأحكام تشمل اللامس، أما الملموس إن وجد لذة نقض وصار لامسًا. انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٥٥، وانظر الشرح الصغير للدردير جـ ١ ص ٥١، إلا أنه ذكر: أنه إذا قصد اللذة باللمس وإن لم تحصل له لذة، فإنها تنقض الوضوء. وذلك بخلاف ما سبق من كلام الخرشي.

وعند الحنابلة: لمس الذكر أو الأنثى لآخر، بشهوة ينقض الوضوء، وذلك جمعًا بين

لـه: قوله تعالى: ﴿أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟﴾(1). وحقيقة المس(2) باليد؛ ولأنه سبب لخروج الحدث(3)، فأقيم مقامه على ما مر(4).

لـنا ما روي عن(5) عائشة ـ رضي الله عنها ـ عن(6) النبي ـ ﷺ ـ «كان يُقبِّلُ وهـو صـائـم»(7). وفـي روايـة: «كـان يُـقَـبِّـلُ بـعـض نـسـائـه،

الآية وخبر مسلم عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «افتقدت النبي ﷺ ليلة من الفراش، فالتمسته، فوقعت يدي على بطن قدميه، وهو في المسجد، وهما منصوبتان» والحديث الذي رواه البخاري، ومسلم: عن عائشة: «كنت أنام بين يدي الرسول ﷺ رجلاي في قبلته، فإذا سجد غمزني فقبضت رجلي». متفق عليه ويقاس عليه مس المرأة للرجل، هذا إذا كان اللمس بغير حائل، أما إذا كان اللمس بحائل لم ينقض، لأنه لم يلمس البشرة، ولا ينقض لمس الشعر والسن والظفر. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٦٨، والإنصاف جـ ١ ص ٢١١، ٢١٥).

(1) في ز، ح، ك سقط: «فلم تجدوا ماء فتيمموا» ولا يؤثر سقوطه، في المعنى لأن محل الشاهد موجود. (النساء: ٤٣ والمائدة: ٦).

(2) في ق، ط، أ (اللمس) بدل (المس) والأولى أفضل، لأنها الواردة في الآية والتي يستدل بها. وإن كان اللفظان يؤديان إلى معنى واحد.

(3) في ش (المذي) بدل (الحدث) والثانية أفضل؛ لأنها أشمل فقد يكون الخارج مذيًا، وقد يكون غيره.

(4) في ش (لما مر) بدل (على ما مر) والمعنى واحد. والمراد به ما مر في المسألة السابقة (١٩٤).

(5) في ش، ز، ك (حديث عائشة) وفي ق (ماروت عائشة) بدل (ماروي عن عائشة) والألفاظ الثلاثة تؤدي إلى معنى واحد.

(6) في ز، ح، ق، ط (أن) بدل (عن) والأولى أفضل؛ لأن سياق الكلام يستقيم معها.

(7) (كان يقبل وهو صائم) سقط من ش، ز، ط، والإثبات أفضل لتقوية الحجة.

رواه أبو داود عن عائشة بلفظ: «كان رسول الله ﷺ يقبل وهو صائم، ويباشر وهوصائم، ولكن كان أملك لإربه» وبألفاظ أخرى.

(كتاب الصوم باب القبلة للصائم حديث رقم ٢٣٨٢، ٢٣٨٣، ٢٣٨٤، ٢٣٨٥، جـ ٢ ص ٣١١).

ورواه الترمذي عن عائشة بلفظ: «أن النبي ﷺ كان يقبل في شهر الصوم»، قال الترمذي: وفي الباب عن عمر ابن الخطاب وحفصة، وأبي سعيد، وأم سلمة، وابن عباس، وأنس، وأبي هريرة. قال الترمذي: حديث عائشة حديث حسن صحيح، كتاب الصوم باب ماجاء، في القبلة للصائم، رقم ٧٢٧ جـ ٣ ص ٩٧.

ورواه ابن ماجة أيضًا في كتاب الصيام، باب ماجاء في القبلة للصائم جـ ١ ص ٥٣٧،

وكان[1] **يخرج إلى الصلاة، ولم يتوضأ»**[2]، وقال: **«إن القُبْلَةَ لا تنقض الوضوء، ولا تفطر الصائم - يا حميراء - إن في ديننا لسعة»**[3] والمعنى ما مر في المسألة المتقدمة. وأما الآية قلنا: المراد من اللمس[4]: الوقاع.

حديث رقم ١٦٨٣، ١٦٨٤، ١٦٨٥، ومسلم، كتاب الصيام باب في القبلة للصائم، عن عائشة: **«كان رسول الله ﷺ يقبل وهو صائم، ويباشر وهو صائم، ولكنه أملككم لإربه»**. والبخاري بلفظ مسلم، وبألفاظ أخرى عن عائشة، كتاب الصوم باب المباشرة للصائم، وباب القبلة للصائم جـ ٣ ص ٣٩.

(١) في ز، ط (ثم) بدل (وكان) والذي في الروايات (ثم).

(٢) رواه أبوداود عن عائشة: **«أن النبي ﷺ قبلها ولم يتوضأ»**. قال أبو داود: وهو مرسل، إبراهيم التيمي لم يسمع من عائشة. وبلفظ عن عروة عن عائشة قالت: **«قبل امرأة من نسائه ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ»**. كتاب الطهارة، باب الوضوء من القبلة حديث رقم ١٧٨، ١٧٩، جـ ١ ص ٤٥، ٤٦.

والترمذي عن عروة عن عائشة: **«أن النبي ﷺ قبل بعض نسائه ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ ...»** الحديث أبواب الطهارة، باب ما جاء في ترك الوضوء من القبلة رقم ٨٦، قال الترمذي: وليس يصح عن النبي ﷺ في هذا الباب شيء. جـ ١ ص ١٣٣ وما بعدها.

وورواه ابن ماجة كتاب الطهارة، وسننها باب الوضوء من القبلة عن عروة عن عائشة برقم ٥٠٢، وعن زينب السهمية، عن عائشة برقم ٥٠٣، جـ ١ ص ١٦٨.

وورواه النسائي عن إبراهيم التيمي عن عائشة أن النبي ﷺ **«كان يقبل بعض أزواجه، ثم يصلي ولا يتوضأ»**. قال أبو عبدالرحمن. ليس في هذا الباب أحسن من هذا الحديث، وإن كان مرسلاً. لأن إبراهيم التيمي لم يسمع من عائشة. كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء من القبلة جـ ١ ص ١٠٤. ورواه الدارقطني موصولاً عن إبراهيم التيمي عن أبيه، كتاب الطهارة باب صفة ما ينقض الوضوء، وما روي في الملامسة والقبلة جـ ١ ص ١٤١. وروى الدارقطني أحاديث عدة بهذا المعنى في الباب نفسه. وقال في الدراية: وأخرج البزار من طريق عبدالكريم الجزري عن عطاء، عن عائشة مثل هذا المرفوع، ورجاله ثقات. (جـ ١ ص ٤٥).

(٣) هذا الحديث سقط من ش، ز، ط، قال في الدراية: **«ولم أجده هكذا ...»** جـ ١ ص ٤٧، وقال في نصب الراية: **«رواه إسحاق بن راهويه في مسنده»**. ولم يعلق عليه. نصب الراية جـ ١ ص ٧٣. والصواب أن كل حديث ورد فيه (الحميراء) ضعيف إلا حديث أخرجه الحاكم. (انظر سنن ابن ماجة جـ ٢ ص ٨٢٧).

(٤) في ش (المس) بدل (اللمس) والثانية أفضل؛ لأنها هي الواردة في الآية.

مجازًا - والتيمم المذكور هو التيمم للجنابة - كذا[1] نقل عن أئمة التفسير - والجواب عن المعنى ما مر.

١٩٦- قال (الشافعي): الخارج النجس[2] من غير السبيلين، لا ينقض الوضوء - قلّ أو كثُرَ.

وعندنا: ينقض الوضوء إذا سال. وفي القيء إذا كان ملء الفم[3].

له: ما روى أنس[4] عن النبي[5] - ﷺ - أنه احتجم واقتصر على غسل موضع المحاجم[6]، ولم يتوضأ. وروى عنه

(١) في ش زيادة (الذي) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ح زيادة (من النجس) وهي زيادة لا معنى لها.

(٣) في ش (وعندنا: حدث إذا سال أو ملأ الفم) بدل (وعندنا: ينقض الوضوء . . . إلى ملء الفم) والعبارتان معناهما واحد.

انظر الأصل جـ ١ ص من ٥٦ -٦٥، والمبسوط جـ ١ ص ٧٦، والبناية جـ ١ ص ١٩٧ ومابعدها. وانظر الأم جـ ١ ص ١٨، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٢، والمجموع جـ ٢ ص ٥٥، ومابعدها.

وعند المالكية لا ينقض الخارج من غير السبيلين الوضوء إلا إذا خرج بول أو غائط أو ريح من تحت المعدة فإنه ينقض بشرط انسداد المخرجين. (الشرح الصغير على هامش السالك جـ ١ ص ٥٠، وشرح الخرشي جـ ١ ص ١٥٤).

وعند الحنابلة إذا كان الخارج من غير السبيلين بولاً، أو غائطًا نقض الوضوء قليلها، سواء كان السبيلان مفتوحين أو مسدودين أو سوءا الخارج من فوق المعدة، أو من تحتها. أما إذا كان الخارج من غير السبيلين غير البول والغائط، فإنه لاينقض إلا الكثير، وهو ما فحش في النفس. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٩٧، ص ١٩٨، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٦٥، ٦٦).

(٤) أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام الأنصاري الخزرجي، خادم رسول الله ﷺ وأحد المكثرين من الرواية عن النبي ﷺ مات بالبصرة سنة ٩٠، وقيل ٩٢، وقيل ٩٣ وعمره مائة وثلاث. (الإصابة في تمييز الصحابة جـ ١ ص ٧١).

(٥) في ز (ماروي أن النبي) بدل (ماروى أنس عن النبي)، وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) قوله (واقتصر على غسل المحاجم) سقطت من ش، ز، ح، أ، ط والإثبات أفضل، لأنها تكمل المعنى. والحديث رواه الدارقطني عن أنس بلفظ: «أن النبي ﷺ احتجم وصلى، ولم يتوضأ ولم يزد على غسل محاجمه». كتاب الطهارة باب الوضوء من الخارج من البدن كالرعاف والقيء جـ ١ ص ١٥٧، وإسناده ضعيف. (انظر الدراية جـ ١ ص ٣٢).

والبيهقي عن أنس بلفظ: «احتجم رسول الله ﷺ فصلى ولم يتوضأ، ولم يزد على

أيضًا[1]: أنه قاء، ولم يتوضأ[2]؛ لأن[3] القليل ليس بحدث، فكذا الكثير، كالدمع وغيره، والجامع أن غسل غير موضع النجاسة غير معقول[4]، فيقتصر على مورد الشرع.

لنا: قوله: - ﷺ - لتلك المستحاضة: « **توضئي وصلّي - وإن قطر[5] على الحصير[6] - فإن ذلك دم عِرْقٍ انفجر** »[7]، وكلمة (إن) للتعليل وقوله

غسل محاجمه » كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء من خروج الدم من غير مخرج الحدث جـ ١ ص ١٤١.

قال النووي: واحتج أصحابنا بحديث أنس المذكور في الكتاب، لكنه ضعيف ضعفه الدارقطني والبيهقي وأجود منه حديث جابر: أن رجلين من أصحاب رسول الله ﷺ حرسا المسلمين ليلة في غزوة ذات الرقاع، فقام أحدهما يصلي، فجاء رجل من الكفار فرماه بسهم، فوضعه فيه، فنزعه ثم رماه بآخر، ثم ركع وسجد ودماؤه تجري». رواه أبوداود في سننه ،كتاب الطهارة باب الوضوء من الدم برقم ١٩٨ جـ ١ ص ٥٠، وإسناده حسن (انظر المجموع جـ ٢ ص ٥٥).

(١) (أيضًا) سقطت من ش، ز، ط، وسقوطها لا يؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ز (فلم يتوضأ) بدل (ولم يتوضأ) وتؤديان إلى المعنى المراد.

قال العيني: «هذا الحديث غريب لا ذكر له كتب الحديث» (البناية جـ ١ ص ١٩٨)، وقال ابن حجر في الدراية: حديث « أن النبي ﷺ قاء فلم يتوضأ». لم أجده. جـ ١ ص ٣٠.

(٣) في ح، ق، أ (ولأن) بدل (لأن) والأولى أفضل؛ لأنه هنا يستأنف كلامًا جديدًا يحتج به، والواو هنا للاستئناف.

(٤) في ز زيادة (لمعنى) وهي زيادة لا تأثير لها.

(٥) في ز، ح، ق زيادة (قطر الدم).

(٦) قوله (وإن قطر على الحصير) سقط من ش.

(٧) أخرجه الترمذي عن عائشة؛ قالت: جاءت فاطمة بنت أبي حبيش إلى النبي ﷺ فقالت: يارسول الله ﷺ: «إني امرأة أستحاض فلا أطهر أفأدع الصلاة؟ قال: لا إنما ذلك عرق ...» الحديث

وقال الترمذي: حديث عائشة: (جاءت فاطمة) حديث حسن صحيح. أبواب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة. رقم ١٢٥- جـ ١ ص ٢١٧.

والنسائي عن عروة بن الزبير، عن فاطمة بنت حبيش أنها كانت تستحاض، فقال لها رسول الله ﷺ: «إذا كان دم الحيض فإنه دم أسود يعرف، فأمسكن عن الصلاة فإذا كان الآخر فتوضئي، فإنما هو عرق» كتاب الطهارة باب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة حـ

ـ ﷺ ـ: «ليس في القَطْرَة، والقطرتين من الدم وضوء حتى يكون سائلًا»[١].

وفي حديث علي ـ رضي الله عنه ـ «أو دسعة تملأ الفم»[٢]. وهذا لا يعرف قياسًا، فالظاهر أنه قاله سماعًا. والمعنى أن هذا خارج [نجس][٣] من الآدمي، فيؤثر في تنجس[٤] الأعضاء الأربعة حكمًا. إذ هو من لوازمه[٥] في الخارج من السبيلين، ولا فرق بينهما إلا من حيث المخرج.

وما روى من الحديثين: أما الأول[٦] لم يتوضأ للحال بسبب الحجامة، وعندنا: الوضوء يجب بسبب القيام إلى الصلاة عند إرادة الصلاة. والحديث الثاني: محمول على القيء أقل من ملء الفم. ولأن كل واحد منهما حكاية حال، لا عموم له، فيحمل على ماذكرناه توفيقًا بين الأحاديث[٧].

وقوله: القليل ليس بحدث، قلنا: لأنه ليس بسائل، فلا يكون خارجًا. والكثير خارج وسائل[٨].

---

١ ص ١٢٣.

والدارقطني كتاب الحيض حديث رقم ٣٥، ٣٦، ٣٧، ٣٨، ٣٩. جـ ١ ص ٢١٢.

ورواه أحمد والبيهقي، والطحاوي، وابن حبان (الدراية جـ ١ ص ٨٨).

(١) رواه الدارقطني باسناد ضعيف انظر المسألة (١٥٠).

(٢) قال العيني: هذا غريب لم يثبت عن علي رضي الله عنه (البناية جـ ١ ص ٢١١ وقال: في الدراية: . . . لم أجده. وفي الباب عن أبي هريرة رفعه: «ويعاد الوضوء من سبع: البول، والدم السائل، والقيء، ومن دسعة تملأ الفم، ونوم المضطجع، وقهقهة الرجل في الصلاة، وخروج الدم» أخرجه البيهقي وإسناده واهٍ جدًا. (جـ ١ ص ٣٣).

(٣) في الأصل (النجس)، وهو وهم من الناسخ، لأنها صفة لنكرة والصفة تتبع الموصوف في التعريف والتنكير.

(٤) في ز، ق (تنجيس) بدل (تنجس) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ح (إن هو من لوازم) بدل (إذ هو من لوازمه) وما في ح لا معنى له.

(٦) في ش، ز، ح، أ، ق، ط زيادة (أما الأول معناه أنه . . .) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا، وتكمل معنى العبارة.

(٧) من قوله: (ولأن كل واحد منهما . . . إلى . . . بين الأحاديث) سقط من ش، ز، ط. والإثبات أفضل لمعرفة تمام الحجة.

(٨) في ز، ح، ط، أ (سائل وخارج) بدل (خارج وسائل) والمعنى واحد.

وفي ق (سائل فيكون خارجًا) بدل (خارج وسائل)، العبارة الثانية أفضل، لأن المعنى لا يستقيم مع الأولى.

١٩٧ـ قال (الشافعي): القهقهة في صلاة لها ركوع وسجود ليس[١] بحدث[٢]ـ وهو القياس[٣]ـ.

وعندنا: هو حدث[٤].

لـه: أن الحدث: هو الخارج النجس، ولم يوجد، ولهذا لم يكن حدثًا في صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، وخارج الصلاة.

لـنا: ما روي أن النبي ـ عليه السلام ـ كان يصلي بأصحابة فدخل رجل، وفي بصره سوء، فوقع في حُفَيْرَةٍ في المسجد[٥]. فضحك

(١) في ز، ح، ق، ط (ليست) بدل (ليس) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على القهقهة، ولفظ القهقهة مؤنث.

(٢) في ز زيادة (عنده) ولا أثر لهذه الزيادة في المعنى.

(٣) (وهو القياس) سقطت من ز، ط والأفضل إثباتها لإيضاح مصدر الاستدلال.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٥٧، ٥٩، ١٧٠، ١٧٢، مع ملاحظة أن القهقهة عند الحنفية لا تنقض إلا إذا كانت في الصلاة، ولا بد أن تصدر القهقهة، وهذا يعني أن الضحك بدون القهقهة لا ينقض الوضوء. (المصدر السابق، والمبسوط جـ ١ ص ٧٧، ٧٨ البناية جـ ١ ص ٢٢٧) . والمجموع جـ ٢ ص ٦١. وعند المالكية والحنابلة وهو رأي الجمهور الضحك لا ينقض الوضوء؛ لأن الحديث الذي استدلوا به مرسل، وهو مخالف للأصول، وهو أن يكون الشيء لا ينقض الطهارة في الصلاة ولا ينقضها في غير الصلاة. (بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٥، والمغني لابن قدامة جـ ١ ص ١٧٧، ١٧٨) .

(٥) في ط زيادة (فوقع في بئر عليها خصفة ،وفي رواية أنه وقع في حفيرة . . .) ولم أجد هذه الزيادة في الروايات لهذا الحديث.

رواه الطبراني في المعجم الكبير عن أبي موسى بلفظ: «بينما النبي ﷺ يصلي بالناس، إذ دخل رجل فتردى في حفرة كانت في المسجد، وكان في بصره ضرر، فضحك كثير من القوم وهم في الصلاة، فأمر رسول الله ﷺ من ضحك أن يعيد الوضوء ويعيد الصلاة». (مجمع الزوائد، كتاب الطهارة، باب الوضوء من الضحك جـ ١ ص ٢٤٦).
ورواه الدارقطني من طرق كثيرة، كتاب لطهارة باب أحاديث القهقهة في الصلاة وعللها ص ١-١٠ جـ ١ ص ١٦١ - ١٦٤.

ورواه البيهقي، كتاب الطهارة باب ترك الوضوء من القهقهة جـ ١ ص ١٤٦، ١٤٧.

والمصنف لابن أبي شيبة: كتاب الصلاة جـ ١ ص ٣٨٨. قال ابن حجر في الدراية وأشهر شيء في الباب حديث أبي العالية، وقد روي عنه عن النبي ﷺ مرسلاً. وقال البيهقي: مراسيل أبي العالية ليست بشيء، كان لايبالي عمن أخذ حديثه. وقال الدارقطني: اتفق أبو العالية وتابعهم عليه ابن أبي الذيال فأرسله، فهولاء خمسة ثقات

القوم[1]، فلما فرغ النبي - ﷺ - من صلاته أمرهم بإعادة الوضوء، والصلاة فتركنا القياس لهذا الخبر[2]. ولا نص في صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، وخارج الصلاة، فعملنا فيها بالقياس[3].

١٩٨- قال (الشافعي): النوم حدث في سائر أركان الصلاة[4]، إلا في حالة القعود[5]، فإن له فيه قولان.

وعندنا: النوم في حالة[6] الصلاة ليس بحدث على أي هيئة كان[7]. ونوم المتمكن خارج الصلاة كذلك. ونوم المتورك[8] والمضطجع حدث[9]

رده عن قتادة، عن أبي العالية مرسلاً ...» (انظر الدراية جـ ١ ص ٣٥، والسنن الكبرى للبيهقي جـ ١ ص ١٤٦، وسنن الدارقطني جـ ١ ص ١٦٤).

(١) في ش، ز، ط زيادة (بعض القوم) وهي زيادة مطلوبة لأن القوم جميعهم لم يضحكوا.

(٢) في ش، ط (بهذا الأثر) وفي ز (بهذا الأمر) وفي ق (بهذا الخبر) بدل (لهذا الخبر)، واللفظتان الثالثة والرابعة، أدق في التعبير، وأوضح.

(٣) في ش، ط، ز (والأثر ورد في الصلاة المعهودة فبقيت سجدة التلاوة، وصلاة الجنازة على أصل القياس) إلا أن في ز (الأمر) بدل (الأثر) بدل (ولا نص في صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، وخارج الصلاة، فعملنا فيها بالقياس) ومعنى العبارتين واحد.

(٤) في ش، ط (وفي سائر الأحوال) وفي أ (سائر الصلوات) بدل (سائر أركان الصلاة) والأولى أفضل؛ لأنها أدق في تحديد المراد، فالحكم هنا عام، وليس في الصلاة فقط، وحالة القعود أيضًا ليست في حالة الصلاة فقط. (انظر المجموع جـ ٢ ص ١٢).

(٥) في ش، ز زيادة (القعود في الصلاة) وهي زيادة لا معنى لها، وهي غير صحيحة.

(٦) (حالة) سقطت من ق، ولا يؤثر في المعنى.

(٧) في ش (كانت) بدل (كان)، والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مذكر.

(٨) في ش، ز، ط (المتكيء) بدل (المتورك) ومعناهما واحد.

(٩) في ح زيادة (في الصلاة وخارج الصلاة حدث بالإجماع) وفيها تفصيل للمعنى المراد. انظر الأصل جـ ١ ص ٥٨، والمبسوط جـ ١ ص ٧٨، والبناية جـ ١ ص ٢١٨ وما بعدها.

وانظر الأم جـ ١ ص ١٢-١٤. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣، ٣٤. والنوم حدث عند الشافعية في الصلاة وغير الصلاة، إلا إذا وجد النوم منه وهو قاعد، ومحل الحدث متمكن من الأرض، فإن البويطي قال: ينتقض وضوؤه، أما المنصوص عليه في كتب الشافعية أنه لا ينتقض وضوؤه في هذه الحالة.

والقولان اللذان نص المؤلف على أنهما للشافعي هي في حالة النوم راكعًا، أو ساجدًا، أو نائمًا في الصلاة، فإن في قوله الجديد: ينتقض، وفي قوله القديم: لا ينتقض، أما في

لـه: حديث صفوان بن عَسَّال المرادي[1]: «أن النبي ـ عليه السلام ـ أمرنا بأن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليها، إذا كنا في سفر[2]، إلا من جنابة، ولكن من غائط، أو بول، أو نوم»[3].

القعود فإن الوضوء لا ينتقض سواء كان في الصلاة أو في غيرها. (المجموع جـ ٢ ص ١٢ - ١٥).

وعند المالكية إذا كان النوم ثقيلاً يجب منه الوضوء على كل حال، وأما غير الثقيل فيجب الوضوء في الاضطجاع، والسجود، ولا يجب في القيام والجلوس.

وهذه طريقة عبدالحق، وأما طريقة اللخمي: المعتبر صفة النوم، ولا عبرة بهيئة النائم من اضطجاع أو قيام أو غيرها، فمتى كان ثقيلاً نقض بغض النظر عن حالته، وإذا كان خفيفًا لا ينتقض على أي حال. ورجح الصاوي طريقة اللخمي؛ لأنها هي الأشهر. (حاشية الصاوي جـ ١ ص ٥١. وانظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٥٤).

وعند الحنابلة: ينقض النوم إذا كان ثقيلاً: حتى من الجالس فإنه إن رأى رؤيا فهو كثير ينقض الوضوء، وفي رواية لا ينقض مع الجلوس، وكذلك النوم اليسير واقفًا، أما إذا كان النوم اليسير من المحتبي والمضطجع والمتكيء والمستند فإنه ينقض، وإن كان يسيرًا (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٦٦).

(١) صفوان بن عسال المرادي من بني زاهر بن عامر بن عوسان بن مراد. كوفي له صحبة مشهورة، روي عن النبي ﷺ أحاديث، وغزا معه اثنتي عشرة غزوة، وروى عنه عبدالله ابن مسعود مع جلالة قدرة. (انظر تجريد أسماء الصحابة جـ ١ ص ٢٦٦، والإصابة جـ ٢ ص ١٨٩).

(٢) في ح، ط، أ (سفرًا) بدل (في سفر).

(٣) رواه الترمذي، أبواب الطهارة، باب المسح على الخفين للمسافر والمقيم عن صفوان بن عسال: «كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفرًا أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن، إلا من جنابة، ولكن من غائط، وبول، ونوم ...» رقم ٩٦ قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح جـ ١ ص ١٥٩، ١٦٠.

والنسائي بلفظ: «كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا مسافرين ... الحديث» كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين للمسافر جـ ١ ص ٨٣، ٨٤ حديث رقم ١٢٧، وابن خزيمة بلفظ: فأمرنا أن ننزع خفافنا ثلاثة أيام يعني في السفر. إلا من جنابة، ولكن من غائط وبول ونوم، كتاب الطهارة في باب ذكر الدليل على أن الرخصة في المسح على الخفين إنما هي الحدث الذي يوجب الوضوء، دون الجنابة التي توجب الغسل، حديث رقم ١٩٦ جـ ١ ص ٩٨، وهو حديث حسن (انظر تلخيص الحبير جـ ١ ص ١٦٦).

وقال ـ عليه السلام ـ: «العينان وكاء السه، ومن نام فليتوضأ»[1].

أمرنا بالوضوء، وهو ذهاب وكاء السه[2]، والمعنى أن النوم سبب لخروج الحدث بواسطة ذهاب وكاء السه فصار كالنوم، متوركًا، ومضطجعًا[3].

لنا: ما روى بن عباس، عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «ليس على من نام قائمًا، أو راكعًا، أو ساجدًا، أو قاعدًا؛ وضوء[4]، إنما الوضوء على من نام مضطجعًا، فإنه إذا اضطجع استرخت مفاصله»[5].

---

(1) رواه أبوداود، كتاب الطهارة، باب الوضوء من النوم رقم ٢٠٣، جـ ١ ص ٥٢)
والإمام أحمد في مسنده الفتح الرباني جـ ٢ ص ٨٣، كتاب الطهارة أبواب نواقض الوضوء. وابن ماجة، كتاب الطهارة، باب الوضوء من النوم، حديث رقم ٤٧٧ جـ ١ ص ١٦١)، والدارمي، كتاب الصلاة والطهارة باب الوضوء من النوم جـ١ ص ١٨٤. والبيهقي، كتاب الطهارة، باب الوضوء من النوم جـ ١ ص ١١٨. قال في تلخيص الحبير: قال ابن أبي حاتم: سألت أبي عن هذين الحديثين أي أن هذا الحديث روي عن علي ومعاوية فقال: ليسا بقويين وقال أحمد: حديث علي أثبتُ من حديث معاوية في هذا الباب. وحسَّن المنذري، وابن الصلاح، والنووي حديث علي. (تلخيص الحبير جـ ١ ص ١٢٧).

(2) في ح، ق، ش، ط زيادة (ونبه على العلة وهي ذهاب وكاء السه، والمعنى: أن النوم لخروج الحدث بواسطة ذهاب وكاء السه) بدل (أمرنا بالوضوء، ... إلى ... وكاء السه) والأولى أفضل؛ لأن فيها زيادة تفصيل للمعنى.

(3) في ز، ش (أو مضطجعًا) بدل (ومضطجعًا) والأولى أفضل، لأن العطف (بأو) يدل على التخيير، والعطف بالواو دليل الجمع، وهذا المعنى يدل على التخيير.

(4) (وضوء) سقطت من ش، ز، وإثباتها أفضل؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(5) رواه أبو داود، كتاب الطهارة، باب الوضوء من النوم حديث رقم ٢٠٢ عن ابن عباس ... جـ ١ ص ٥٢. والترمذي، أبواب الطهارة، باب ماجاء في الوضوء من النوم حديث رقم ٧٧، عن ابن عباس، جـ ١ ص ١١١. والنسائي كتاب الأذان، باب إيذان المؤذنين الأئمة بالصلاة، عن ابن عباس حديث رقم ٦٨٦ جـ ٢ ص ٣٠، والإمام أحمد في مسنده (الفتح الرباني) كتاب الطهارة، أبواب نواقض الوضوء حديث رقم ٣٦٨، جـ ٢ ص ٨١، ٨٢. والسنن الكبرى للبيهقي، كتاب الطهارة باب ما ورد في نوم الساجد، جـ ١ ص ١٢١.
ومصنف ابن أبي شيبة ،كتاب الطهارات، باب من قال ليس على من نام ساجدًا، أو قاعدًا وضوء، جـ ١ ص ١٣٢.
والدارقطني كتاب الطهارة، باب فيما روي فيمن نام قاعدًا أو قائمًا أو مضطجعًا، وما يلزم من الطهارة في ذلك جـ ١ ص ١٥٩. قال الدارقطني: تفرد به أبو خالد الدالاني عن قتادة، ولا يصح. (انظر الدراية جـ ١ ص ٣٣).

وعن حذيفة بن [اليمان][1]: بينا [أنا][2] في المسجد، إذ رقدت، فإذا أنا برجل وضع يده على كتفي، فالتَفَتُّ فإذا أنا برسول الله ـ عليه السلام ـ فقلت: « **يارسول الله هل عَلَيَّ في هذا وضوء؟ فقال: لا حتى تضع جنبك**»[3]. والمعنى [فيه][4]، وهو أن [عين][5] النوم ليس بحدث؛ لأنه ليس بخارج نجس، إلا أن[6] يكون سببًا للحدث عند استرخاء المفاصل بزوال[7] المسكة[8] على[9] الأرض، أما مع قيام المسكة، لايكون سببًا لخروج الحدث[10]، فلا يوجد نقض الوضوء، بخلاف المتورك، والمضطجع؛ لأنه زايل المسكة، وما روى من الحديث[11] محمول على النوم المضطجع[12]؛ لما ذكرنا[13]. والجواب عن المعنى مامر[14].

---

(١) في الأصل (اليماني) . وهو حذيفة بن اليمان، اسم أبيه حسل ويقال حسيل بن جابر ... وقيل: اليمان لقب جدهم جروة بن الحارث؛ لأنه أصاب دمًا في قومه فهرب إلى المدينة، وحالف بني عبدالأشهل. فسماه قومه اليمان، توفي سنة ٣٦هـ (تجريد أسماء الصحابة للذهبي جـ ١ ص ١٢٥، الإصابة جـ ١ ص ٣١٨) .

(٢) في الأصل (أن) وهو وهم من الناسخ.

(٣) في ق زيادة (على الأرض) . أخرجه البيهقي، كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء عن حذيفة جـ ١ ص ١٢٠، وقال البيهقي: تفرد به بحر بن كنيز السقاء، وهو ضعيف لا يحتج بروايته. ورواه ابن عدي أيضًا: (انظر نصب الراية جـ ١ ص ٤٥ والدارية جـ ١ ص ٣٣) .

(٤) (فيه) سقطت من الأصل، ح، ط، أ والأفضل الإثبات، لأن المراد به (المعنى في الحديث) ولذلك عطف الضمير الدال على المعنى (هو) والواو على العبارة السابقة لها.

(٥) في الأصل (غير) والمعنى لا يستقيم معها.

(٦) في أ (أنه) بدل (أن) والذي يناسب المعنى (أنه) لاشتماله على الضمير الدال على النوم.

(٧) في ز، ح، ط، أ (وزوال) بدل (بزوال) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ح (المتمسكة) بدل (المسكة) والثانية هي الأفضل؛ لأنها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٩) في ح، أ، ق (عن) بدل (على) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) (سببًا لخروج الحدث) سقطت من ش، والمعنى لا يكتمل بدونها.

(١١) في ز، ح، ط، أ (الحديثين) بدل (الحديث) والصواب الأولى؛ لأن الشافعية استدلوا بالحديثين الواردين في حجتهم.

(١٢) في ط (مضطجعًا) بدل (المضطجع) وتؤديان إلى المعنى واحد.

(١٣) في ش (لما مر) بدل (لما ذكرنا) والمعنى واحد.

(١٤) (والجواب عن المعنى مامر) سقطت من ز، والإثبات أفضل؛ لأن هذه الجملة تكمل الحجة.

١٩٩- قال (الشافعي): صاحب العذر يتوضأ لكل فرض[١]، وله أن يصلي مايشاء من الفرائض[٢] والنوافل بذلك الوضوء[٣] عند الشافعي[٤].

وعندنا: يتوضأ لوقت كل صلاة، ويصلي[٥] من الفرائض والنوافل ماشاء في الوقت[٦].

له: قوله: عليه السلام - «**المُسْتَحَاضَةُ تتوضأ لكل صلاة**»[٧].

---

(١) في ش، ز زيادة (صلاة فرض) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) (الفرائض) سقطت من ش، ط، أ، ز والصواب إسقاطها؛ لأن عند الشافعية صاحب العذر لا يصلي بطهارة واحدة أكثر من فرض سواء كان الفرض مؤدى أو مقضيًا. أما النوافل له أن يصلي به ماشاء (انظر المجموع جـ ٢ ص ٤٩٠).

(٣) في ط (بتلك الوضوء) بدل (بذلك الوضوء) والصواب الثانية؛ لأنها إشارة لمذكر، والوضوء لفظ مذكر.

(٤) (عند الشافعي) سطقت من ش، ز، أ، ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٥) في ش زيادة (ويصلي به) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ح (وعندنا: له أن يصلي ما شاء في الوقت) بدل (يتوضأ لوقت كل صلاة ويصلي من الفرائض والنوافل ما شاء في الوقت) والثانية أكثر تفصيلاً للمعنى.

انظر الأصل جـ ١ ص ٦٦، ١١٦، ٣٣٥، والمبسوط جـ ١ ص ٨٣، ٨٤، والبناية جـ ١ ص ٦٧٢، وما بعدها. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١١١، ١١٢، والمجموع للنووي جـ ٢ ص ٤٩٠. وعند الإمام مالك الأفضل أن تتوضأ المستحاضة ومن به سلس البول لكل صلاة، ولكنه غير واجب. (المدونه جـ ١ ص ١١، بلغة السالك مع الشرح الصغير جـ ١ ص ٥٠).

وعند الحنابلة صاحب العذر يتوضأ لوقت كل صلاة، ويصلى ما شاء من الصلوات، أما الفروض، فقد اختلفوا منهم من قال لا يجمع بين فرضين، ومنهم من قال: له أن يصلي بتلك الطهارة ماشاء من الوقت والفوائت. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٧٨، ٣٧٩، ٣٨٠، والمغنى جـ ١ ص ٣١٢ وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٦٥).

(٧) رواه أبو داود: «عن عائشة قالت: استحيضت زينب بنت جحش فقال لها النبي ﷺ: «**اغتسلي لكل صلاة**» وساق الحديث. قال أبوداود: ورواه عبدالصمد عن سليمان قال: «**توضيء لكل صلاة**» كتاب الطهارة، باب من روى أن المستحاضة تغتسل لكل صلاة، جـ ١ ص ٧٨، حديث رقم ٢٩٢.

والترمذي بلفظ: «**ثم تغتسل وتتوضأ عند كل صلاة، وتصوم وتصلي**» أبواب الطهارة باب ماجاء أن المستحاضة تتوضأ لكل صلاة حديث رقم ١٢٦، جـ ١ ص ٢٢٠، وابن ماجة بلفظ: «**توضئي لكل صلاة وإن قطر الدم على الحصير**» رقم ٦٢٤، وبلفظ «**ثم تغتسل**

والمعنى[١] وهو أن هذه طهارة ضرورية، لكون الحدث مقارنًا له[٢]، فتتقدر بقدر الضرورة، وإذا أدى الفرض زالت الضرورة[٣]، على ما عليه الأصل: أن في كل وقت فرض واحد، إلا أن النوافل تبع للفرض، فيطهر في حق النوافل أيضًا.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة»[٤] والمعنى

وتتوضأ لكل صلاة وتصوم وتصلي» رقم ٦٢٥. كتاب الطهارة، باب ماجاء في المستحاضة جـ ١ ص ٢٠٤.

والدارمي: عن عائشة بلفظ: «اغتسلت ثم توضأت عند كل صلاة وصلت». وعن عدي بن ثابت، عن أبيه، عن جدة، عن النبي ﷺ قال في المستحاضة: «.. وتوضأت عند كل صلاة». كتاب الصلاة والطهارة، باب في غسل المستحاضة جـ ١ ص ١٩٧.

ومالك في الموطأ بلفظ: «... تغتسل من طهر إلى طهر وتتوضأ لكل صلاة ....» حديث رقم ١٣٥. وبلفظ: «ليس على المستحاضة إلا أن تغتسل غسلاً واحدًا، ثم تتوضأ بعد ذلك لكل صلاة» حديث رقم ١٣٦، كتب الطهارة باب المستحاضة جـ ١، ص ٥٢.

وعبد الرزاق في مصنفه بلفظ: «ثم تغتسل غسلاً واحدًا، ثم توضأ لكل صلاة»، كتاب الطهارة، باب المستحاضة، حديث رقم «١١٧٠، جـ ١ ص ٣٠٤.

وابن أبي شيبة بلفظ: «قالت: جاءت فاطمة ابنة أبي حبيش إلى النبي ﷺ فقالت: يارسول الله ﷺ إني امرأة استحاض .. إلى قوله .. وتوضئي لكل صلاة» وبلفظ: «أمر المستحاضة إذا مضت أيام أقرائها أن تغتسل وتتوضأ لكل صلاة وتصلي». كتاب الطهارات باب المستحاضة كيف تصنع جـ ١ ص ١٢٥، ١٢٦.

(١) في ز زيادة (والمعنى فيه) وإثباتها أفضل لاستقامة العبارة؛ لأن الواو هنا للاستئناف، فلا بد أن يتم الكلام، ولا يتم إلا بـ (فيه).

(٢) في ش، ط (لها) بدل (له) والصواب الأولى؛ لأنها تدل على مؤنث، والطهارة لفظ مؤنث.

(٣) من قوله (كان يقول نساء) من مسألة ١٩٥، إلى هنا سقط من ك.

(٤) قال العيني: «قال بعضهم: هذا حديث غريب يعني بلفظ: لوقت كل (صلاة)؛ قلت: ليس كذلك؛ لأنه لا يلزم من عدم اطلاعه عليه أن يكون غريبًا، بل روي هذا الحديث بهذه اللفظة في بعض ألفاظ حديث فاطمة بنت أبي حبيش وتوضئ لوقت كل صلاة ذكره ابن قدامة في المغني، ورواه الإمام أبو حنيفة هكذا: «المستحاضة تتوضأ لوقت لكل صلاة»، ذكره السرخسي في المبسوط.

وروى أبو عبدالله بن بطة بإسناده عن حمنة بنت جحش: «أنه عليه الصلاة والسلام: أمرها أن تغتسل لوقت كل صلاة، والغسل يغني عن الوضوء، فبطل الاشتراك لكل صلاة» البناية جـ ١ ص ٦٧٧. وقال ابن حجر: «لم أجده هكذا» الدراية جـ ١ ص ٨٩.

أن الشرع أسقط اعتبار الحدث في حقه باعتبار الحاجة إلى أداء الصلاة، ولا يمكن اعتبار حالة الأداء باعتبار ذاته؛ لأن [أحوال][١] الناس مختلفة في ذلك. ولأن الشرع أطلق له أداء الصلاة على وجه يستوعب كل الوقت، فأقيم وقت شروع الصلاة وقت[٢] الأداء حقيقة. وماروى من الحديث المراد منه وقت الصلاة كما[٣] يقال: أتاك وقت[٤] الظهر، أي وقت صلاة[٥] الظهر؛ لأن اللام تستعار للوقت، ألا ترى إلى قوله[٦] ـ عليه السلام ـ: «أن للصلاة أولاً وآخرًا، أول وقت الفجر إذا طلع الفجر الثاني»[٧] ـ أي لوقت الصلاة[٨].

حملناه على هذا توفيقًا بين الحديثين بقدر الإمكان[٩].

٢٠٠ـ قال (الشافعي): **المنى طاهر.**

وقال الزيلعي: غريب جدًا (نصب الراية جـ ١ ص ٢٠٤).

(١) في الأصل (اعتبار) ولا يستقيم المعنى بهذا.

(٢) في ح، أ زيادة (مقام الوقت) والإثبات أفضل، لأن العبارة تكتمل، والمعنى يتضح.

(٣) (كما) سقطت من ش، ز، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٤) (وقت) سقطت من ق، والأفضل الإثبات؛ لأن بدونها قد يفهم أنه ليس وقت صلاة الظهر، بل زمن الظهر. وفي ش زيادة (وقت صلاة) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٥) في ز، ش سقطت (صلاة) وهنا العبارتان حلت كل منها مكان الأخرى في ز، ش، فتكون العبارة (أتاك وقت صلاة الظهر، أي ... وقت الظهر) بدل (أتاك وقت الظهر، أي: وقت صلاة الظهر)، والعبارتان معناهما واحد.

(٦) في ق زيادة (إلى قوله تعالى: ﴿أقم الصلاة لدلوك الشمس﴾ (الاسراء: ٧٨) (أي لوقت دلوكها) وقوله ..) والإثبات أفضل، لزيادة الاستدلال، والاستدلال بالقرآن أقوى.

(٧) رواه الترمذي بلفظ: «إن للصلاة أولاً وآخرًا .. إلى قوله ... وإن أول وقت الفجر حين يطلع الفجر، وإن آخر وقتها حين تطلع الشمس» أبواب الصلاة، ما جاء في مواقيت الصلاة حديث رقم ١٥١ جـ ١ ص ٢٨٣، ٢٨٤ والإمام أحمد بنص اللفظ، في كتاب الصلاة، جامع أوقات الصلاة حديث رقم ٩٢، الفتح الرباني جـ ٢ ص ٢٤٢.

(٨) من قوله (لأن اللام تستعار للوقت ... إلى ... لوقت الصلاة) سقط من ز، ش، ط، والأفضل الإثبات؛ لأن فيها زيادة إيضاح المعنى.

(٩) (بقدر الإمكان) سقط من ز، ش، ك، ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

وعندنا: نجس(١).

لـه: قول عائشة: «كنت أفرك المنيّ من(٢) ثوب النبي(٣) - عليه السلام - وهو يصلي فيه»(٤). ولو كان نجسًا لمنع الشروع فيها، ولأن هذا أحد أصْلَي الآدمي، فيكون طاهرًا. إذ الآخر وهو التراب طاهر(٥).

---

(١) انظر المبسوط جـ ١ ص ٨١، والبناية جـ ١ ص ٧٢٠ وما بعدها. تبين الحقائق، شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٧١. وانظر الأم جـ ١ ص ٥٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٨٠. والمجموع جـ ٢ ص ٥٠٨.

وعند المالكية مني الآدمي وغير مأكول اللحم نجس (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٩٢، وحاشية الصاوي والشرح الصغير جـ ١ ص ٢١).

والصحيح من مذهب الحنابلة أن مني الآدمي طاهر لا يجب فيه غسل، ولا فرك (الإنصاف جـ ١ ص ٣٤٠)، (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٠٣).

(٢) في ز، ش، ط (عن) بدل (من) والوارد في الأحاديث (من).

(٣) في ك (رسول الله) بدل (النبي). والوارد في الأحاديث (رسول الله).

(٤) رواه مسلم بلفظ: «لقد رأيتني أفركه من ثوب رسول الله ﷺ فركًا، فيصلي فيه» وبلفظ: «كنت أفركه من ثوب رسول الله ﷺ» في كتاب الطهارة، باب حكم المني جـ ١ ص ١٦٤، ١٦٥.

وأبو داود بلفظ: «لقد رأيتني وأنا أفركه من ثوب رسول الله ﷺ» حديث رقم ٣٧١. وبلفظ: «كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ، فيصلي فيه». حديث رقم ٣٧٢. كتاب الطهارة، باب المني يصيب الثوب جـ ١ ص ١٠١، ١٠٢ والترمذي بلفظ «ربما فركته من ثوب رسول الله ﷺ بأصبعي» حديث رقم ١١٦. أبواب الطهارة، باب ماجاء في المني يصيب الثوب جـ ١ ص ١٩٨، ١٩٩.

والنسائي بلفظ: «كنت أفرك الجنابة - وفي رواية أخرى - المني من ثوب رسول الله ﷺ» كتاب الطهارة، باب فرك المني من الثوب جـ ١ ص ١٥٦.

وابن ماجة بلفظ: «ربما فركته من ثوب رسول الله ﷺ بيدي» رقم ٥٣٧، وبلفظ «إنما كان يكفيه أن يفركه بأصبعه ..» حديث رقم ٥٣٨، كتاب الطهارة باب في فرك المني من الثوب، جـ ١ ص ١٧٩.

وابن أبي شيبة بلفظ: «إنما كان يكفيه أن يفركه بأصبعيه» كتاب الطهارة، باب من قال يجزيك أن تفركه من ثوبك جـ ١ ص ٨٤.

وعبد الرزاق في مصنفه بلفظ: «لقد كنت أفركه من ثوب رسول الله ﷺ» كتاب الصلاة، باب الثوب يصيبه المني جـ ١ ص ٣٦٨.

(٥) في ز (كأصل آخر، وهو التراب) وفي ك، ط، ح (كالآخر وهوالتراب) بدل (إذا الأخر

لنا: قوله - ﷺ - لعمار بن ياسر[1] حين رآه[2] يغسل ثوبه من النخامة: «مانُخَامَتك ودموع عينيك، والماء الذي في رَكْوَتِك[3] إلا سواء، وإنما يغسل الثوب من خمس: من البول، والغائط، والدم، والقيح[4]، والمني»[5].

والمعنى أن الواجب بخروجه أكبر الطهارتين ـ وهو الغسل ـ فدل على النجاسة[6]؛ لأن إيجاب الطهارة لا يعقل إلا في محل النجاسة. وما روى من الحديث معناه: وهو يصلي فيه بعد ذلك، لا في تلك الحالة. كما يقال: كنت أخيط الثوب، وهو يلبس، وكنت أخبز وهو يأكل. حملناه على هذا عملاً بما روينا.

قوله: هذا أحد أصلي الآدمي، قلنا: هذه عارضة[7] على الأصل، فجاز أن يتنجس به، كالعلقة.

٢٠١ـ قال (الشافعي). خروج المني كيفما كان[8] يوجب الاغتسال

وهوالتراب طاهر) وجميع العبارات تؤدي إلى معنى واحد.

(١) عمار بن ياسر بن عامر بن مالك بن كنانة من بني ثعلبة بن عوف حليف بني مخزوم، وأمه سمية، مولاة لهم، هاجر إلى المدينة وشهد المشاهد كلها، ثم شهد اليمامة، استعمله عمر على الكوفة، قتل سنة سبع وثلاثين مع علي في معركة صفين وعمره ٩٣ سنة. (الإصابة جـ ٢ ص ٥١٢).

(٢) (رآه) سقطت من ز، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٣) الرَّكْوَةُ إناء صغير من جلد يشرب فيه الماء . (النهاية ج٢ص٢٦١)

(٤) في ط (القيء) بدل (القيح) . والوارد في الرواية القيء.

(٥) رواه الدارقطني عن عمار رضي الله عنه -: «قال: مر بي رسول الله ﷺ وأنا أسقي راحلة لي في ركوة، إذا انتخمت، فأصابت نخامتي ثوبي، فأقبلت أغسلها فقال ياعمار ما نخامتك، ولا دموعك إلا بمنزلة الماء الذي في ركوتك، إنما يغسل الثوب من خمس: من البول، والغائط، والمني، والدم، والقيء». والطبراني (مجمع الزوائد ومنبع الفوائد) جـ ١ ص ٢٨٣، كتاب الطهارة باب ما يغسل من النجاسة ومدار طرق هذاالحديث على ثابت بن حماد وهو ضعيف جدًا. وقال البيهقي: «هذا حديث باطل». (انظر البناية جـ ١ ص ٧٢٦).

(٦) في ك (نجاسة) بدل (النجاسة) والأولى أفضل؛ لأنها أيسر في توضيح المراد، وتدل على المعنى بوضوح لاشتمالها على الضمير الدال على المني.

(٧) في ر، ك، ط زيادة (حاله عارضة) وهي زيادة تجعل المعنى أكثر وضوحًا.

(٨) في ز، ش، ك، ط (خروج المني لا عن شهوة، بسقوط، أو خوف أو حمل أو سعي) بدل (خروج المني كيفما كان) والعبارة الثانية أفضل؛ لأنها أعم وأشمل.

لقوله[1] عليه السلام - «**الماء من الماء**»[2] وقوله - عليه السلام: «**وفي المني الغُسْل**»[3]، ولأن الغسل يتعلق بالمني، ولكونه خارجًا نجسًا، إذ الخارج من السبيلين عندي: لاعبرة بالشهوة فيه، كدم الحيض.

وعندنا: خروجه بشهوة يوجب الغسل، فأما إذا خرج من غير شهوة، بسقوط، أو حمل، أو سعي، أو خوف، فهو حدث، يوجب الوضوء لا غير[4]، لما روي عن أم سلمة أنها سألت النبي - عليه السلام - عن المرأة

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط ترتيب الفقرات كالترتيب المتبع عادة وهو إيراد قول الشافعي ثم قول الحنفية ثم حجة الشافعي ثم حجة الحنفية.

(٢) رواه مسلم بلفظ: «**إنما الماء من الماء**» كتاب الحيض، وباب إنما الماء من الماء، حديث رقم ٨١٢٨، جـ ١ ص ٢٦٩. وأبوداود بلفظ: «**الماء من الماء**»، كتاب الطهارة، باب في الإكسال، حديث رقم ١٢١٧، جـ ١.

والترمذي بلفظ: «**إنما الماء من الماء في الاحتلام**»، حديث رقم ١١٢، أبواب الطهارة باب ما جاء أن الماء من الماء جـ ١ ص ١٨٣، ١٨٦ والنسائي بلفظ: «**الماء من الماء**» كتاب الطهارة، باب الذي يحتلم ولا يرى الماء جـ ١.

وابن ماجة بلفظ النسائي كتاب الطهارة، باب الماء من الماء، حديث رقم ٦٠٧، جـ ١ ص ١٩٩. والدارمي بلفظ النسائي، كتاب الطهارة باب الماء من الماء، جـ ١ ص ٩٤. والإمام أحمد في مسنده بلفظ: مسلم، رقم ٤١٨ وبلفظ: النسائي، رقم ٤١٩ (الفتح الرباني) كتاب الطهارة، أبواب الغسل من الجنابة وموجباته، باب حجة من قال لا يجب الغسل إلا بنزول المني.

(٣) رواه الترمذي بلفظ: «**من المذي الوضوء، ومن المني الغسل**» أبواب الطهارة، باب ماجاء في المني والمذي، جـ ١ ص ١٩٣.

وابن ماجة بلفظ: «**سئل رسول الله ﷺ عن المذي فقال: فيه الوضوء، وفي المني الغسل**» كتاب الطهارة، وباب الوضوء من المذي حديث ٥٠٤ جـ ١ ص ١٦٨.

والإمام أحمد بلفظ: «**وأما المني ففيه الغسل، وأما المذي ففيه الوضوء**». (الفتح الرباني) كتاب الطهارة، أبواب نواقض الوضوء، باب الوضوء من المذي والدورة، ودم الاستحاضة جـ ٢ ص ٧٦.

(٤) انظر المبسوط جـ ١ ص ٦٧، بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٩١، وما بعدها والبناية جـ ١ ص ٢٦٦، ومابعدها. وفتح القدير جـ ١ ٥٣. وانظر الأم جـ ١ ص ٣٧، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٧٠، والمجموع جـ ٢ ص ١٣٢، مابعدها. وعند المالكية إن كان الخروج في اليقظة؛ يشترط اللذة لوجوب الغسل، أما إذا كان الخروج في النوم فيجب الغسل حتى لو لم يجد لذة. (انظر الشرح الصغير على هامش بلغة السالك جـ ١ ص ٥٧، شرح الخرشي جـ ١ ص

ترى في منامها مثلما يرى الرجل، فقال: «أتجد لذة لذلك؟ فقالت نعم. قال: فلتغتسل»[1]، علق الاغتسال باللذة، ولأن هذا ليس بمني حقيقة، بل يشبه المني؛ لأن المني هو الماء الذي تدفقه الشهوة، فإذا انعدمت الشهوة، لايكون منيًا، فكان في معنى البول. وقد[2] خرج الجواب عن الحديث الأول[3].

أما الحديث الثاني[4] محمول على خروج الماء[5] عن شهوة، بدليل ما

---

١٦٢ وما بعده).

وعند الحنابلة أيضًا يجب أن يكون خروج المني الدافق بلذة، وإذا خرج لغير ذلك لم يوجب الغسل. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٧٤، ٧٥ والإنصاف جـ ١ ص ٢٢٧، ٢٢٨).

(١) رواه بن أبي شيبه بألفاظ كثيرة منها: «قالت يا رسول الله المرأة ترى في منامها مايرى الرجل أيجب عليها الغسل؟. قال: هل تجد شهوة؟ قالت: لعله. قال: هل تجد بللاً؟ قالت لعله. قال: فلتغتسل». الحديث (جـ ١ ص ٨٠ كتاب الطهارات باب في المرأة ترى في منامها ما يرى الرجل) . وقد رواه أصحاب السنن، ولكن بدون قوله (أتجد لذة لذلك) فرواه البخاري، كتاب الغسل، باب إذا احتلمت المرأة حديث، ٢٨٢، جـ ١ ص ٣٨٨، ومسلم في كتاب الطهارة، باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المني منها، جـ ١ ص ١٧١. وأبو داود كتاب الطهارة، باب في المرأة ترى ما يرى الرجل، حديث رقم ٢٣٧. والترمذي، أبواب الطهارة، باب ماجاء في المرأة ترى في المنام مثل ما يرى الرجل جـ ١ ص ٢٠٩.

وابن ماجة، كتاب الطهارة، باب في المرأة ترى في منامها الرجل حديث ٦٠٠- ٦٠٢، جـ ١ ص ١٩٧. والدارمي، كتاب الصلاة والطهارة، باب في المرأى ترى في منامها ما يرى الرجل حديث رقم ٧٦٨ - ٧٧٠ جـ ١ ص ١٦٠، ومالك (تنوير الحوالك) جـ ١ ص ٧٠، ٧١، كتاب الطهارة باب غسل المرأة إذا رأت مثل مايرى الرجل.

(٢) في ش (فقد) بدل (وقد) والثانية أفضل؛ لأن العطف بالفاء هنا لا معنى له، والواو ليست للعطف بل للاستئناف. وهو هنا يستأنف كلامًا جديدًا.

(٣) في ش، ز (الثاني) بدل (الأول) . والصواب الثاني بدليل أنه تكلم عن المني، والكلام الذي بعده عن الماء. والحديث الثاني هو: «في المني الغسل» والحديث الأول: « الماء من الماء».

(٤) في ش، ز (الاول) بدل (الثاني) والصواب (الأول) انظر الفقرة السابقة.

(٥) في ق، ط (المني) بدل (الماء) والأفضل الثانية؛ لأنه هنا يتحدث عن (الماء) وإن كان يعني المني، ولكن الحديث ذكر (الماء) .

ذكرنا[1]، وإذا خرج عن شهوة فهو اقتضاء الشهوة، فأشبه الوطء[2].

٢٠٢ـ قال (**الشافعي**): الماء إذا ورد[3] على النجاسة لم ينجس[4] عنده. وإنما ينجس[5] إذا وقعت فيه النجاسة[6].

وعندنا: ينجس[7] على الحالين[8].

---

(١) في ش (ذكرناه) بدل (ذكرنا) والمعنى واحد.

(٢) في قوله (وإذا خرج عن شهوة فهو اقتضاء الشهوة، فأشبه الوطء) سقطت من ش، ز، والأنصل إثباتها؛ لأن فيها زيادة تفصيل للحجة.

(٣) في ح (الوارد) بدل (إذا ورد) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز (لا يتنجس) وفي ك، ط (لم يتنجس) بدل (لم ينجس) والمعنى واحد.

(٥) في ز، ش، ك، ط (دائما يتنجس) وفي ح (والماء ينجس) بدل (وإنما ينجس) والمعنى واحد.

(٦) الأصل عند الحنفية أن الماء الجاري إذا وقعت فيه النجاسة يجوز الوضوء منه إذا لم ير لها أثر، والأثر هو الطعم أو اللون أو الرائحة. ولذلك قال العيني: «وفي الكبرى ماء الثلج جرى على طريق فيه نجاسة إن لم ير أثرًا لها فيه يتوضأ؛ لأنه جارٍ» البناية جـ ١ ص ٣٢٨، ٣٢٩) . وقال في التحفة: فإن كان جاريًا: إن كانت النجاسة غير مرئية فإنه لا ينجس مالم يتغير طعمه أو لونه، أو ريحه، ويتوضأ منه كيف شاء من الموضع الذي وقع فيه النجس أو من الطرف الآخر؛ لأن الماء طاهر في الأصل فلا يحكم بنجاسته بالشك. وإن كانت النجاسة مرئية مثل الجيفة ونحوها فإذا كان النهر كبيرًا فإنه لا يتوضأ من أسفل الجانب الذي فيه الجيفة، ولكن يتوضأ من الجانب الآخر لأنه متيقن بوصول النجاسة إلى الموضع الذي يتوضأ فيه. وإذا كان النهر صغيرًا بحيث لا يجري بالجيفة بل يجرى الماء عليها: إذا كان يجري عليها جميع الماء فإنه لا يجوز التوضوء به من أسفل الجيفة؛ لأنه تنجس جميع الماء، والنجس لا يطهر بالجريان وإن كان يجري عليها بعض الماء: فإن كان أكثر الماء يجري عليها فهو نجس. وإن كان يجري عليها أقل الماء فهو طاهر؛ لأن العبرة للغالب وإن كان يجري عليها النصف، يجوز التوضوء به في الحكم، ولكن الأحوط أن لايتوضأ به. (تحفة الفقهاء جـ ١ ص ٥٥، ٥٦) . وقال في المجموع: «وإن كانت النجاسة واقعة والماء يجري عليها فإن ما بعدها وما قبلها طاهر، وما يجري عليها: إن كان قلتين فهو طاهر، وإن كان دونهما نجس». جـ ١ ص ١٩٥.

وعند المالكية ورود الماء على النجاسة كورود النجاسة على الماء. (انظر الخرشي، جـ ١ ص ٨٠، ٨١) .

(٧) في ز، ش، ك، ط (يتنجس) بدل (ينجس) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ك (في الحالين) بدل (على الحالين) وسقطت من ش، ح، أ والمعنى واحد.

لـه: أنه[1] إذا ورد على النجاسة فهو الغالب، ويصير بمنزلة الماء الجاري، ولا كذلك إذا وقعت فيه النجاسة.

لـنا: أن المؤثر في نجاسة الماء اختلاط النجاسة به، وههنا[2] لا يختلف[3]، وأما الجاري[4] سقط حكم نجاسته[5] بخلاف القياس

٢٠٣ـ قال (الشافعي): الإناء إذا ولغ فيه الكلب، لا يطهر إلا بالغسل سبع مرات.

وعندنا: يطهر بالغسل ثلاثًا[6].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فاغسلوه سبعًا»[7].

والإثبات أفضل؛ لأن فيه زيادة توضيح للحكم.

(١) في ك، ط (أن الماء) بدل (أنه) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٢) في ز، ك، ط (وهذا) وفي ح، أ (وهنا) بدل (وههنا) والألفاظ الثلاثة تؤدي إلى معنى واحد.

(٣) في ق (قد اختلط) بدل (لا يختلف) واللفظتان تؤديان الى المعنى المراد.

(٤) في ش زيادة (فهناك) ولا أثر لها في تغيير المعنى. وفي أ، ك، زيادة (الماء الجاري) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ك (النجاسة) بدل (نجاسته) والأنسب للعبارة إذا كانت فيه الزيادة كما في ش (فهناك) اللفظة الأولى، أما إذا لم تكن هناك زيادة فالأنسب للعبارة اللفظة الثانية.

(٦) في ق (ثلاث مرات) بدل (ثلاثًا) والمعنى واحد.

انظر المبسوط جـ ١ ص ١١٨، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٥٥، والبناية جـ ١ ص ٤٣١ وما بعدها، وفتح القدير جـ ١ ٩٥، والملاحظ هنا أن أبا حنيفة لا يشترط العدد، بل يشترط إزالة النجاسة فمتى زالت لو بمرة كفى. البناية جـ ١ ص ٤٣٦، وانظر الأم جـ ١ ص ٦، مغني المحتاج جـ ١ ص ٧٨، المجموع جـ ٢ ص ٥٣١ وما بعدها.

وعند المالكية سؤر كل حيوان غير الخنزير طاهر في الماء وغيره، ومن أهل المدينة من المالكية جماعة تذهب إلى نجاسة الكلب كله في سؤره وفي عينه كالخنزير، أما مذهب الإمام مالك فالكلب طاهر، ولكنه لا يحب لأحد أن يتوضأ من الماء الذي يلغ فيه الكلب، وهو يجد ماء غيره، ولكن يغسل الإناء منه سبعًا تعبدًا. (انظر الكافي للقرطبي النمري جـ ١ ص ١٥٨، ١٦١، وبداية المجتهد جـ ١ ص ٢٦، والشرح الصغير جـ ١ ص ٣٢. وعند الحنابلة تغسل نجاسة الكلب سبعًا إحداهن بالتراب. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٩٧، ٩٨، والإنصاف جـ ١ ص ٣١٠).

(٧) رواه بنفس اللفظ النسائي، في كتاب المياه، باب سؤر الكلب، جـ ١ ص ١٧٦، ١٧٧،

لـنا: قوله - عليه السلام -: «يُغسَلُ الإناء من ولوغ الكلب ثلاثًا ومن ولوغ الهرة مرة »[1]؛ ولأن لعابة لا يكون أنجس من بوله، وذلك يطهر بالثلاث، فهذا كذلك[2]. وما ورى من الحديث مداره على أبي هريرة، وهو يقول[3] بالغسل[4] ثلاثًا، ولأنه خبر غريب ورد مخالفًا للقياس، فَيُرَدُّ أو يُحْمَلُ على الزَّجْرِ عن اقتناء الكلب[5] في الابتداء.

والإمام أحمد في مسنده، كتاب الطهارة باب فيما جاء في سؤر الكلب حديث رقم ٣٢، جـ ١ ص ٢١٩ (الفتح الرباني) . وابن ماجة في كتاب الطهارة وسننها، باب غسل الإناء من ولوغ الكلب حديث رقم ٣٦٣، ٣٦٤ ن جـ ١ ص ١٣٠. ورواه البخاري بلفظ: « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعًا » كتاب الوضوء، باب الماء الذي يغسل به شعر الإنسان، حديث رقم ١٧٢، جـ ١ ص ٢٧٤. ومسلم بلفظ: «إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فَلْيُرِقْهُ، ثم ليغسله سبع مرار » . وفي رواية أخرى: «أولاهن بالتراب» كتاب الطهارة، باب حكم ولوغ الكلب جـ ١ ص ١٦١، وأبو داود بلفظ: «طهور أحدكم إذا ولغ فيه الكلب سبع مرات» الحديث كتاب الطهارة، باب الوضوء بسؤر الكلب حديث رقم ٧١، ٧٣، ٧٤ جـ ١ ص ١٩، والترمذي بلفظ: «يغسل الإناء إذا ولغ فيه الكلب سبع مرات ...». الحديث أبواب الطهارة باب ماجاء في سؤر الكلب، حديث رقم ٩١ جـ ١ ص ١٥١ .

والشافعي في مسنده بلفظ: «إذا شرب الكلب من إناء أحدكم فليغسله سبع مرات» كتاب الوضوء، جـ ١ ص ٨٢٧، وبروايات أخرى. ومالك في الموطأ، بلفظ: « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات » باب جامع الوضوء، جـ ١ ص٥٥.

(١) (ومن ولوغ الهرة مرة) سقط من ز، ك، ط ولم أجدها في الأحاديث التي عثرت عليها. والحديث رواه الدارقطني موقوفًا على أبي هريرة قال: «إذا ولغ الكلب في الإناء فأهرقه، ثم اغسله ثلاث مرات». كتاب الطهارة باب سؤر الكلب، جـ ١ ص ٦٦، ورواه الطحاوي عن أبي هريرة موقوفًا: في الإناء يلغ فيه الكلب أو الهرة قا ل: « يغسل ثلاث مرات» كتاب الطهارة باب سؤر الكلب، جـ ١ ص ٢٣. ورواه عبدالرزاق في مصنفه بلفظ: «سألت الزهري عن الكلب يلغ في الإناء قال يغسل ثلاث مرات» باب الكلب يلغ في الإناء، حديث رقم ٣٣٦، جـ ١ ص ٩٦، ٩٧، ٩٨. ورواه موقوعًا ابن عدي في الكامل بسند فيه الحسين بن علي الكرابيسي وقال: لم يرفعه غير الكرابيسي، والكرابيسي لم أجد له حديثًا منكرًا غير هذا. (انظر فتح القدير جـ ١ ص ٩٥) .

(٢) في ح زيادة (يطهر كذلك) وهي زيادة توضح المعنى.

(٣) في ش زيادة (كان يقول) ولا تأثير لها في المعنى.

(٤) في ق زيادة (يطهر بالغسل) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) في ش، ك، ق، ط (الكلاب) بدل (الكلب) والمعنى واحد.

٢٠٤ـ قال (الشافعي): النجاسة إذا لم تكن مرئية، تطهر بالغسل مرة واحدة.
وعندنا: لا تطهر إلا بالغسل ثلاثًا[(١)].

لـه: أن الماء ليس بمطهر[(٢)] ـ عقلاً[(٣)] ـ لأنه إذا استعمل في المحل جاورته النجاسة، فينجس[(٤)]. وكذا الثاني، والثالث ـ على ماعرف ـ وإنما عرف بمطهر[(٥)] شرعًا بتسميته طهورًا بالنص، فإذا وجد استعمال [الطهور][(٦)] مرة، يعمل عمله من[(٧)] الطهارة، وصار[(٨)] كالنجاسة الحكمية.

لـنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «إذا استيقظ أَحَدُكُمْ من منامه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثًا، فإنه لا يدرى أين باتت يده»[(٩)].

---

(١) المبسوط جـ ١ ص ٩٣، والبناية جـ ١ ص ٧٥٢، وفتح القدير جـ ١ ص ١٨٥، و مغنى المحتاج جـ ١ ص ٨٥. والمذهب عند الحنابلة إذا خفي موضع النجاسة يلزمه غسل ما يتيقن به إزالتها، عدا المذي الذي يكفي الظن في غسله . (الإنصاف جـ ١ ص ٣٢٢). وعند المالكية: إذا تحقق إصابة النجاسة للثوب وشك في إزالتها وجب غسله؛ لأن النجاسة متيقنة، فلا يرتفع حكمها إلا بيقين. ويكون الغسل حتى يغلب على الظن زوال النجسة. (شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ١ ص ٤٩، ٥٠، ٥١)

(٢) في ش (غير طهور) بدل (ليس بمطهر) ومعناهما واحد.

(٣) في ك (أصلاً) بدل (عقلاً) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز ك، ط، (فيتنجس) بدل (فينجس) والمعنى واحد.

(٥) في ز، ق، ح، ك، أ (مطهرًا) بدل (بمطهر) والمعنى واحد.

(٦) سقط من الأصل والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٧) في ش، ك، ط (من) بدل (منه) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٨) (وصار) سقطت من ش والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٩) رواه البخري بلفظ: «وإذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يده قبل أن يدخلها في وضوئه، فإن أحدكم لايدري أين باتت يده» كتاب الوضوء، باب الاستجمار وترًا، حديث رقم ١٦٢، جـ ١ ص ٢٦٣. ومسلم بلفظ: « إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثًا فإنه لا يدرى أين باتت يده». وبألفاظ أخرى ،كتاب الطهارة، باب كراهة غمس المتوضيء وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثًا، حديث رقم ٨٧، ٨٨، جـ ١ ص ٢٣٣. وأبو داود بلفظ: «إذا قام أحدكم في الليل فلا يغمس يده ...» الحديث كتاب الطهارة باب في الرجل يدخل يده في الإناء قبل أن يغسلها، حديث ١٠٣، ١٠٥، جـ ١ ص ٢٥، ٢٦، والترمذي بلفظ «إذا استيقظ أحدكم من الليل فلا يدخل يده ...» الحديث، أبواب الطهارة ،باب ماجاء إذا استيقظ أحدكم من

والمعنى وهو[1] أن الماء مطهر، لكونه مزيلاً عقلاً ـ على ما عرف ـ والمرة الواحدة لا تؤثر في الإزالة، والكثير منه مؤثر[2]. فقدرنا ذلك[3] بالثلاث، لأنه أدنى الكثير، فصار[4] كالنجاسة المرئية، بخلاف الحدث؛ لأنه ليس[5] بنجاسة حقيقة، لكن الشرع ألحقه بها، ليرجع[6] في ثبوته [وزواله][7] إلى الشرع.

٢٠٥ـ قال (الشافعي): سؤر سباع الوحش، طاهر.

وعندنا: نجس[8].

منامه حديث رقم ٢٤. والنسائي: بلفظ: «إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده حتى يغسلها ثلاثًا» الحديث. كتاب الطهارة، تأويل قوله تعالى: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ﴾ جـ ١ ص ٧١٦. وابن ماجة بلفظ: «إذا استيقظ أحدكم من الليل فلا يدخل يده في الإناء حتى يفرغ عليها مرتين أو ثلاثًا، فإن أحدكم لا يدري فيم باتت يده». كتاب الطهارة باب الرجل يستيقظ من منامه هل يدخل يده في الإناء قبل أن يغسلها. حديث رقم ٣٩٣، جـ ١ ص ١٣٨، ١٣٩. والإمام أحمد في مسنده وبلفظ: «إذا استيقظ أحدكم من الليل فلا يدخل يده في الإناء». (الفتح الرباني) باب في استحباب غسل اليدين قبل المضمضة وتأكيده لنوم الليل، جـ ٢ ص ٢٣ حديث رقم ٢٤٠.

ومسند الشافعي: بلفظ: «إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثًا . . .» الحديث. باب ما خرج من كتاب الوضوء. جـ ١ ص ١٠.

(١) (وهو) سقطت من ش، ز، ك، ط، ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٢) في ز (يؤثر) بدل (مؤثر) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٣) (ذلك) سقطت من ح والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ش، ز (وصار) بدل (فصار) والعطف بالفاء هنا أفضل؛ لأن الفاء هنا تربط بين المعنيين.

(٥) في ز، ش، ط (لأنها ليست) بدل (لأنه ليس)، والأفضل الثانية؛ لأنها تدل على الحدث وهو لفظ مذكر.

(٦) في ش، ز، ح، ق، أ (فيرجع) بدل (ليرجع) ومعناهما واحد.

(٧) في الأصل (فزواله) والمعنى لا يستقيم بها. وفي ش (بزواله وثبوته) بدل (في ثبوته وزواله) والمعنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ٣١. المبسوط جـ ١ ص ٤٨، ٤٩ والبناية جـ ١ ص ٤٣٩. انظر الأم جـ ١ ص ٥، والمجموع جـ ١ ص ٢٢٥ وما بعدها.

والمالكية تقدم أن مذهبهم طهارة سؤر كل حيوان في المسألة (٢٠٣) وعند الحنابلة سؤر السباع من البهائم وجوارح الطير والبغل والحمار الأهلي نجس إذا لم يجد غيره تيمم

لـه: ماروي عن النبي - ﷺ -: أنـه سئل عن الحِيَاضِ التي في الفلوات[1] [وما ينوبها من السباع][2]. فقال: «لها ما حملت في بطونها، وما أبقت فهو لنا شراب وطهور»[3]، والمعنى أن هذا حيوان يطهر جلده بالدباغ، فيكون سؤره طاهرًا، كالشاة، والحمار[4]. والجامع أن طهارة الجلد تدل على أن عينه ليس بنجس. فلا يكون لحمه نجسًا، واللعاب متولد من اللحم.

لـنا: أن لعابه نجس؛ لأن لحمه نجس، بدليل حُرْمَةِ أكله مع كونه صالحًا للغذاء، من غير استحقاق [للكرامة][5] والاحترام، فإذا كان لعابه نجسًا، وقد امتزج بالماء؛ أوجب نجاسته، وماروى من الحديث: ورد في الحياض الكبيرة والمياه الكثيرة[6].

٢٠٦- قال (الشافعي): خِرْؤُ ما يؤكل لحمه من الطيور نجس.

وتركه. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٤٢، المغني جـ ١ ص ٤٨).

(١) الفلوات جمع، مفردها فلاة وهي المفازة. والفلاة أيضا القفر من الأرض، لأنها فُلِيت عن كل خير، أي فطمت، وعزلت وقيل: هي التي لا ماء فيها. (انظر لسان العرب جـ ١٥، ١٦٤).

(٢) ما بين القوسين ورد في الأصل بعد لفظة (نجس) وهو وهم من الناسخ.

(٣) رواه ابن ماجة بلفظ: «سئل عن الحياض ... إلى قوله ... فقال: لها ما حملت في بطونها، ولنا ما غَبَرَ طهور» في كتاب الطهارة وسننها، باب الحياض، حديث رقم ٥١٩ جـ ١ ص ١٧٣. وعبدالرزاق في مصنفه بلفظ: «لها ما حملت في بطونها ولنا ما بقي من شراب وطهور» .كتاب الطهارة، باب الماء ترده الكلاب والسباع جـ ١ ص ٧٦، ٧٧ حديث رقم ٢٥٣، ورواه الإما مالك: بلفظ: «أن عمر بن الخطاب خرج وركبٌ فيه عمرو بن العاص. فقال عمرو بن العاص: يا صاحب الحوض هل ترد حوضك السباع؟ فقال عمر بن الخطاب: ياصاحب الحوض لا تخبرنا، فإنا نرد على السباع، وترد علينا» في كتاب الطهارة، باب الطهور للوضوء جـ ١ ص ٤٦ (تنوير الحوالك).

قال النووي: هذا الأثر أي رواية مالك إسناده صحيح إلى يحيى بن عبدالرحمن لكنه مرسل منقطع، فإن يحيى وإن كان ثقة لم يدرك عمر، بل ولد في خلافة عثمان. (المجموع جـ ١ ص ٢٢٦).

(٤) (الحمار) سقطت من ك. والإثبات أفضل لتوضيح المعنى.

(٥) في الأصل (لكرامته) والمعنى لا يستقيم بها. وفي ط (لا لاستحقاقه الكرامة، ولا احترام) بدل (من غير استحقاق للكرامة والاحترام) والعبارتان معناهما واحد.

(٦) في ك (الماء الكثير) بدل (المياه الكثيرة) والمعنى واحد.

وعندنا: طاهر، إلا خرؤ الدجاجة[1]، والبط والأوز[2].

لـه: أنه يستحيل إلى نَتَنٍ، وفساد، فأشبه [خرؤ][3] غير مأكول اللحم.

لـنا: إجماع الناس على إمساك الحمامات في المساجد مع الأمر بتطهير المساجد. وقوله: استحال إلى خبث، قلنا: لا نتن فيه، وفساده بمنزلة فساد[4] النخامة وخبثها[5]. وذلك لا يدل على النجاسة[6].

٢٠٧ـ قال (الشافعي): موت ما ليس لـه دم سائل في الماء القليل، يفسده.

---

(١) في ط، أ (الدجاج) بدل (الدجاجة)، ويؤديان إلى معنى واحد.

(٢) (الأوز) سقطت من ش، ك، ط. ولم أجد نصًا على الأوز، ولكنه يشبه البط. انظر الجامع الصغير ص ٥٨، ٥٩، ٦٠ والأصل جـ ١ ص ٣٠، ٣١، والمبسوط جـ ١ ص ٥٦، ٥٧ واستدل الحنفية على ذلك بأن ابن مسعود رضي الله عنه خرئت عليه حمامة، فمسحه بأصبعه، وابن عمر رضي الله عنهما ذرق عليه طائر فمسحه بحصاة، وصلى ولم يغسله. (مصنف بن أبي شيبة جـ ١ ص ١١٧) : وبحديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه أن النبي ﷺ شكر الحمامة وقال: أنها أوكت على باب الغار حتى سَلِمْتُ، فجازاها الله تعالى بأن جعل المساجد مأواها»، ثم إن عند أبي حنيفة وأبي يوسف: خرؤ ما لا يؤكل لحمه من الطيور؛ تجوز الصلاة معه وإن كان أكثر من قدر الدرهم، وعند محمد: لايجوز؛ لأنه بمنزلة خرء ما لا يؤكل لحمه من السباع. وسبب استثناء خرء الدجاج أنه أشبه الأشياء بالعَذِرَةِ لونًا ورائحة، فكان نجسًا نجاسة غليظة. (انظر المبسوط جـ ١ ص ٥٦، ٥٧ والبناية جـ ١ ص ٧٤٦، وما بعدها، وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٦٠، والمجموع جـ ٢ ص ٥٠٥، والأم جـ ١ ص ٥) . وعند المالكية: خرؤ ما يوكل لحمه طاهر، إلا إذا كان مما يستعمل النجاسات بالمشاهدات أكلًا أو شربًا . (انظر بلغة السالك مع الشرح الصغير جـ ١ ص ٢١، وشرح الخرشي جـ ١ ص ٨٥، ٨٦) .

وعند الحنابلة: بول ما يؤكل لحمه، وقيؤه، وروثه طاهر، ومالا يؤكل لحمه ـ حتى ولو كان طاهرًا ـ بوله، وروثه نجسان. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٣٩، ٣٤٠، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٨ وما بعدها) .

(٣) سقط من الأصل، ز، ح، ك، أ. والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٤) (فساد) سقطت من ح. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) في ك (وخبثه) بدل (وخبثها) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على مؤنث والنخامة لفظ مؤنث.

(٦) في ش، ز، ح، أ، ط، ك، ق مسألة بعد هذه المسألة وهي قال (الشافعي) في الماء المستعمل: أحد قوليه كقول محمد، والآخر كقول زفر. وقد مر في بابيهما. (انظر المسألتين ٨٣، ١٤٨) .

وعندنا: لا يفسده(١).

لـه: أنه نجس وقع في الماء القليل(٢)، ودليل نجاسته كونه ميتة ـ وحرمة الانتفاع به.

لـنا قوله ـ عليه السلام ـ: «موت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا يفسده»(٣)، ولأن الموت ليس بمنجس لذاته، بدليل أن المذكى ليس بنجس

---

(١) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٨، ٢٩، والمبسوط جـ ١ ص ٥١ والبناية جـ ١ ص ٣٧٥ وما بعدها، وعند الشافعية في هذا قولان: الأول وهو ما أورده المصنف أنها كغيرها من الميتات؛ لأنها حيوانات لا تؤكل بعد موتها، وليس لأنها حرام كالحيوانات التي لها نفس سائلة. والثاني: أنه لا يفسد الماء وحتى لو كان الماء أقل من القلتين، فإن الصحيح من المذهب أنه لا ينجس الماء بموت ما لا نفس له سائلة فيه، وأما إذا كثر هذا الحيوان الذي ليس له نفس سائلة بحيث تغير الماء ففيها وجهان أيضًا، الأصح منهما أنه ينجسه، سواء كان الماء المتغير به قليلاً أو كثيرًا. (انظر المجموع جـ ١ ص ١٧٨ ـ ١٨١، والأم جـ ١ ص ٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٣).

وعند المالكية: إذا لم يغير الماء وقوع وموت ما ليس له دم سائل فلا ينجسه أما إذا تغير فإنه ينجس. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٧٩، ٨٨، وبلغة السالك جـ ١ ص ١٧، ١٨، الكافي للقرطبي النمري جـ ١ ص ١٥٧، ١٥٨).

وعند الحنابلة: ميتة مالا دم لها سائل طاهرة، إذا كانت متولدة من طاهر، أما إذا تولدت من نجس فهي نجسة، وما مات فيه من هذه الأشياء لا ينجس على الصحيح من المذهب. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٣٨، وشرح المنتهى جـ ١ ص ١٠١ والمغني جـ ١ ص ٤٤).

(٢) في أ سقط قوله (القليل) والأفضل إثباتها؛ لأن في السقوط إطلاق الماء وعدم اشتراط الكثرة أو القلة ومدار الخلاف هو على الماء القليل.

(٣) لم أجده بهذا اللفظ، وقد يكون المؤلف رواه بالمعنى، وهناك حديث بمعناه: عن سلمان الفارسي ـ رضي الله عنه ـ قال: قال النبي ﷺ: «يا سلمان كل طعام وشراب وقعت فيه دابة ليس لها دم فماتت فهو حلال أكله وشربه، ووضوءه». رواه الدارقطني في كتاب الطهارة، باب كل طعام وقعت فيه دابة ليس لها دم، جـ ١ ص ٣٧. قال الدارقطني: لم يرد، عن غير سعيد بن أبي سعيد الزبيدي وهو ضعيف. ورواه ابن عدي في الكامل وأعله بسعيد هذا. وقال: هو شيخ مجهول وحديثه غير محفوظ (انظر البناية جـ ١ ص ٣٣٧).

وروي في المصنف لابن أبي شيبة نحوه عن ابراهيم، في كتاب الطهارات، باب في الخنفساء، والذباب يقع في الإناء جـ ١ ص ٥٩، وكذلك في مصنف عبد الرزاق كتاب الطهارة باب الجعل وأشباهه جـ ١ ص ٢٩٥، ٢٩٦.

وقد حله الموت، وإنما كان المتجس ما فيه[1] من الدماء والرطوبات السيالة[2]، وهذا ليس فيه[3] دم، ورطوبة سائلة[4]، وأما حرمة[5] الانتفاع به لعدم صلاحية الغذاء، لا للنجاسة[6].

٢٠٨ـ قال (الشافعي): الشعر، والصوف، والريش، والعظم والقرن، والظلف، والخف، والحافر[7]، والعصب من الشاة الميتة ـ نجس[8].

---

(١) في ز (منجسًا لما كان فيه) وفي ش، ط (منجسًا لما فيه) بدل (لمنجس ما فيه) وجميع العبارات تؤدي إلى معنى واحد.

(٢) في ش (السائلة) بدل (السياله) والمعنى واحد.

(٣) في ك، ط، (له) بدل (فيه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) (سائلة) سقطت من ح، أ، والأفضل الإثبات لإيضاح المعنى.

(٥) في ك (وإنما حرمة) بدل (وأما حرمة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ش (النجاسة) بدل (للنجسة) ، وتؤديان إلى معنى واحد. وفي ط (لعدم صلاحيته للغذاء، لا للنجاسة) بدل (لعدم صلاحية الغذاء لا للنجاسة) والأولى أسلم في التركيب.

(٧) في ز، ك، ق ط، أ سقط (الخف والحافر) وفي ح، سقط (الحافر) وفي ط زيادة (الزغب) والزيادة والإثبات مطلوبان؛ فأن الحكم يعم الميته المأكولة اللحم، وإنما ذكر الشاة هنا، وأراد جميع مأكول اللحم.

(٨) (عند الشافعي) زيادة في الأصل، ولا معنى لها إذ الباب باب الشافعي.

انظر الأصل جـ ١ ص ٢٠٧، ٢٠٨، والمبسوط جـ ١ ص ٢٠٢ ـ ٢٠٣، والبناية جـ ١، ص ٣٥٨ وما بعدها. والكتاب وشرحه اللباب جـ ١ ص ٢٤.

وانظر المجموع جـ ١ ص ٢٨٩، ومابعدها. وهناك خلاف في شعر الميتة غير الآدمي والمذهب الصحيح أنه نجس. وهذا الخلاف فيما سوى الكلب والخنزير، والمتولد من أحدهما. (المصدر السابق) والأم جـ ١ ص ٩.

وعند المالكية كل ما انفصل من الميتة مما كانت تحل فيها الحياة أو انفصل من الحي مما تحله الحياة فهو نجس ،كاللحم، والعصب، والقرن، والظلف، والحافر، والسن، والناب فهو أيضًا نجس. أما ما لا تحل الحياة فيه فلا ينجس، كالشعر وزغب الريش فهو طاهر. (انظر الشرح الصغير على هامش بلغة السالك جـ ١ ص ١٨-٢٠ وشرح الخرشي جـ ١ ص ٨٣) .

وعند الحنابلة: العظم والقرن، والظفر والعصب، أو الحافر من الميتة نجس، أما الصوف، والشعر والريش والوبر من الميتة فهو طاهرٌ إذا كان طاهرًا في حال الحياة (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٩٢) . (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٧) . (والمغني جـ ١ ص ٧٢ وما بعدها) .

وعندنا: طاهر[1].

لـه: قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ﴾[2] وهذه ميتة. ولقوله - عليه السلام - «لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب»[3]. وفي رواية «لا تنتفعوا من الميتة بشيء»[4]. والمعنى أنه جزء نام[5]، فينجس بالموت، كاللحم.

لـنا: قوله - عليه السلام -: «لا بأس بجلد الميتة إذا دبغ، وبشعرها إذا غسل»[6]، ولأن الموت ليس بمنجس باعتبار ذاته[7] - لما مر[8] - بل

---

(١) في ز، ك (هي طاهرة) بدل (طاهر)، والثانية أفضل؛ لأنها تناسب ما قبلها من الكلام.

(٢) المائدة آية: (٣).

(٣) رواه بنفس اللفظ الترمذي: في كتاب اللباس، باب ماجاء في جلود الميتة إذا دبغت، حديث رقم ١٧٢٩، جـ ٤، ٢٢٢. وأبو داود، في كتاب اللباس، باب من روى أن لا ينتفع بإهاب الميتة حديث ٤١٢٨ جـ ٤ ص ٦٧، والنسائي: كتاب الفَرَع والعتيرة، باب ما يدبغ به جلود الميتة جـ ٧ ص ١٧٤، ١٧٥. والإمام أحمد في المسند في كتاب الطهارة، باب في عدم جواز الانتفاع من الميتة بإهاب ولا عصب. (الفتح الرباني جـ ١ ص ٢٣٦) حديث رقم ٦٢، والطبري في تهذيب الآثار، مسند ابن عباس السفر الثاني، حديث رقم ١٢٢٣ - ١٢٢٦ ص ٨٢٥، ٨٢٦. ورواه الطبراني وأبو داود، والنسائي بلفظ: «لا تستمتعوا من الميتة ...» الطبراني في الأوسط، مجموع الزوائد باب الفرض من جلود الميتة والانتفاع بها إذا دبغت جـ ١ ص ١٢٨. وأبوداود والنسائي في المصادر السابقة.

(٤) رواه ابن جرير الطبري في تهذيب الآثار عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تنتفعوا من الميتة بشيء» (انظر البناية جـ ١ ص ٣٦٤) وانظر تهذيب الآثار مسند ابن عباس السفر الثاني ص ٨٢٤ حديث رقم ١٢٢٠، ١٢٢٧.

(٥) في ز، ح، ك، ق، أ زيادة (نام بحياة الأصل) وهذه الزيادة تفصل المعنى وتزيده وضوحًا.

(٦) أخرجه الدارقطني في كتاب الطهارة باب الدباغ جـ ١ ص ٤٧. عن أم سلمة ﷺ تقول "سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا بأس بمسك الميتة إذا دبغ ولا بأس بصوفها وشعرها وقرونها إذا غسل بالماء» وفي هذا الحديث أبو يوسف بن أبي الشعيري، قال الدارقطني: "متروك الحديث" انظر البناية جـ ١ ص ٣٦٣. وقال النووي: ضعيف باتفاق الحفاظ (المجموع جـ ١ ص ٢٩٢).

(٧) في ز، ك، ط (لذاته) بدل (باعتبار ذاته) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في المسألة السابقة رقم ٢٠٧.

المنجس(١) هي(٢) الرطوبات، والدماء السيالة(٣) ولا رطوبة في هذه الأشياء، وأما الآية فالمراد منه(٤) تحريم الأكل، وكذا المراد من الحديث النهي عن الانتفاع بالأكل وقد قال(٥) في حديث آخر: «**إنما حرم من الميتة أكلها**»(٦).

٢٠٩ـ قال (**الشافعي**): جلد الكلب(٧) لا يطهر بالدباغ.

وعندنا: يطهر(٨).

---

(١) في ح (النجاسة) بدل (المنجس) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب ما قبلها، ولأن المقصود به هنا المؤثر والمؤثر يعبر عنه باسم الفاعل.

(٢) في ك، ط (هو) بدل (هي) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهو لفظ (الرطوبات).

(٣) في ش، ق (السائلة) بدل (السيالة)، وتؤديان إلى معنى واحد، إلا أن الثانية تدل على كثرة السيلان.

(٤) في ش (منها) بدل (منه) والأولى هي الصواب؛ لأن الآية لفظ مؤنث.

(٥) في ز، ك، ط (فقال) بدل (فقد قال) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) رواه البخاري، كتاب الذبائح، باب جلود الميتة جـ ٧ ص ١٢٤، وكذلك في كتاب الزكاة، والبيوع، واللباس. ومسلم، في كتاب الحيض، باب طهارة جلود الميتة بالدباغ، حديث رقم ١٠٠، ١٠١، جـ ١ ص ٢٧٦.

وأبو داود في كتاب اللباس، باب في أهب الميتة جـ ٤ ص ٦٥. ورواه أيضًا مالك في الموطأ، والدارمي، والدارقطني.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (الميتة) بدل (الكلب) والصحيح الثانية؛ لأن الجلود النجسة بعد الموت تطهر بالدباغ عند الشافعية، إلا الكلب والخنزير. (المجموع جـ ١ ص ٢٦٨).

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٠٨، المبسوط جـ ١ ص ٢٠٢، ٢٠٣. وقال الحسن بن زياد: لا يطهر جلد الكلب وإن دبغ. (البناية جـ ١ ص ٣٥٩ - ٣٦٨)، واستثنى الحنفية جلد الخنزير؛ لأنه نجس العين عندهم، أما الكلب ففيه خلاف، قال العيني: اختلفت الروايات في كون الكلب نجس العين، ففي المبسوط: الصحيح من المذهب عندنا عين الكلب نجسة، وقال بعض مشايخنا: ليس بنجس العين، قال في البدائع: وهو رواية الحسن. وفي الذخيرة ذكر القدوري في تجريده أنه نجس العين عند أبي يوسف ومحمد. وفي العيون: روى ابن سماعة عن أبي يوسف ـ رحمه الله ـ لا خير في جلد الكلب والذئب وإن دبغا، ولا تحلها الذكاة. (البناية جـ ١ ص ٣٦٧).

وانظر الكتاب وشرحه اللباب جـ ١ ص ٢٤.

وانظر المجموع جـ ١ ص ٢٦٧، وفيه: أن كل حيوان نجس بالموت يطهر جلده بالدباغ، ماعدا الكلب والخنزير فإن جلدهما لا يطهر بالدباغ؛ لأن الدباغ كالحياة، ثم

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «**لا تنتفعوا من الميتة** [١] **بإهاب ولا عصب**» [٢]، ولأنه لو كان طاهرًا [٣]، بالموت تنجس ذاته كاللحم، فصار كجلد الخنزير.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «**أيما إهاب دبغ فقد طهر**» [٤]. ولأن عين الموت

الحياة لا تدفع النجاسة عن الكلب والخنزير، (وانظر الأم جـ ١ ص ٩، مغني المحتاج جـ ١ ص ٨٢) . وعندالمالكية: جلد الميتة نجس ولو دبغ، فلا يصلى عليه، والحديث: «**أيما إهاب ...**» محمول على الطهارة اللغوية لا الشرعية، وبعض المذهب حمله على الطهارة الشرعية. ثم على القول المشهور من نجاسة الجلد المدبوغ؛ يجوز استعماله في غير المائعات، والحبوب وغيرها، ويجوز أيضًا استعماله في الماء المطلق؛ لأنه طهور لا يغيره إلا ما غير لونه أو طعمه أو ريحه واستثنوا من ذلك جلد الخنزير، فلا يجوز استعماله لا في مائع ولا غيره، حتى وإن دبغ. (الشرح الصغير على هامش بلغة السالك جـ ١ ص ٢٠، شرح الخرشي جـ ١ ص ٨٩، ٩٠) .

وعند الحنابلة، يباح دبغ جلد الحيوان الذي كان طاهرًا في حياته سواء كان مأكولاً كالشاة، أو غير مأكول كالهرة، ويباح استعماله بعد الدباغ في اليابس، ولا يطهر الجلد بالدبغ. ومن هذا نعلم أن جلد الكلب والخنزير وغيرهما من الحيوانات النجسة لا يطهر بالدباغ عندهم. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٦، ٢٧. الإنصاف جـ ١ ص ٨٧).

(١) في ش (بالميتة) بدل (من الميتة) ، والصواب الثانية؛ لأنها هي الورادة في الروايات.

(٢) انظر المسألة رقم (٢٠٨) .

(٣) (لو كان طاهرًا) سقط من ز، ك، ق، ط (والإثبات أفضل؛ لأن فيها زيادة تفصيل للحكم.

(٤) رواه بهذا اللفظ الترمذي، في كتاب اللباس، باب في إهاب جلود الميتة إذا دبغت. حديث رقم ١٧٢٨، جـ ٤ ص ١٧٣، والنسائي كتاب الفرَع، باب جلود الميتة جـ ٧ ص ١٧٣. والمسند للإمام أحمد (الفتح الرباني) ، كتاب الطهارة، باب في تطهير إهاب الميتة بالدباغ، حديث رقم ٤٩ جـ ١ ص ٢٣٠. ومسند الإمام الشافعي: باب ما خرج من كتاب الوضوء جـ ١ ص ١٠، ورواه مسلم بلفظ: «**إذا دبغ الإهاب فقد طهر**»، كتاب الحيض، باب طهارة جلود الميتة بالدباغ . حديث رقم ١٠٥، جـ ١ ص ٢٧٧. ورواه أبو داود بلفظ مسلم، كتاب اللباس، باب في إهاب الميتة حديث رقم ٤١٢٣، جـ ٤ ص ٦٦. ورواه أيضًا مالك بلفظ مسلم، كتاب الصيد، باب ما جاء في جلود الميتة جـ ٢ ص ٤٤.

والإهاب هو الجلد من البقر، والغنم، والوحش، مالم يدبغ. (لسان العرب جـ ١ ص ٢١٧) .

ليس بنجس[1]، بل النجاسة[2] بالرطوبات والدماء، وقد زالت بالدباغ، وما روى من الحديث، قلنا: الإهاب اسم لما يدبغ، وبه نقول، والجواب عن المعنى ما مر[3].

٢١٠ـ قال (الشافعي): لا يجوز بيع الميتة، وجلد الكلب بعد دباغهما[4].

وعندنا: يجوز.

بناء على أنه لا يطهر بالدباغ عنده. وعندنا: يطهر.

٢١١ـ قال (الشافعي): الطير إذا مات، وخرج منه بيض لم يشتد قشرة لم يؤكل.

وعندنا: يؤكل[5].

---

(١) في ز، ح، ق، أ (بمنجس) بدل (بنجس) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ح، أ (النجاسات) بدل (النجسة) والمعنى واحد.

(٣) في المسألة السابقة (٢٠٨).

(٤) في، ط، ز، ح ،ك، ق (جلد الميتة بعد دباغه) بدل (جلد الميتة، وجلد الكلب بعد دباغهما) والثانيه أفضل، وإن لم تكن دقيقة في التعبير؛ لأن الخلاف فقط في الكلب وليس في الميتة بناء على المسألة السابقه (٢٠٩).

(٥) انظر فتح القدير جـ ١ ص ٨٤، والبناية جـ ١ ص ٣٧٧. وسبب جواز أكله عند الحنفية؛ لأن مالا تحله الحياة من أجزاء الأحياء محكوم بطهارته بعد موت ماهو جزء منه، كالشعر والريش، والمنقار، والعظم، والعصب، والحافر، والظلف، واللبن، والبيض الضعيف القشرة، والأنفحة، إلا أن في الأنفحة واللبن خلاف، فقال أبو حنيفه: ليسا بمتنجسين وقال أبو يوسف ومحمد: متنجسان لمجاورتهما الغشاء النجس. فإن كانت الأنفحة جامدة، تطهر بالغسل، وإلا تعذر طهرها. (المصدرين السابقين).

وعند الشافعيه: إذا لم يتصلب قشر البيض في جوف الميتة من الطيور فإنه نجس، كما ينجس اللبن في ضرع الناقه أو الشاة الميتة؛ لأنه ملاق للنجاسة، كما لو وضع اللبن في إناء نجس. أما البيضة فإذا تصلب قشرها فإنه لا ينجس كما لو وقعت في النجاسة. وقد حكى الماوردي، والروياني والشاشي و آخرون أن هناك ثلاث روايات في البيضة أصحها: إن تصلبت فهي طاهرة، وإلا فنجسة. والراوية الثانيه: طاهرة مطلقًا، والرواية الثالثة: نجسة مطلقا. (انظر المجموع جـ ١ ص ٢٩٩، ٣٠٠).

وعند المالكية إذا خرج البيض من الحي تصلب أم لا، فهو طاهر من أي نوع من الطيور، وأما إذا خرج من الميتة ينظر: إذا كانت الميتة طاهرة ولا تحتاج إلى ذكاة كالتمساح

له: أنه بمنزلة سائر الرطوبات فيه، و هي نجسة[1]، وكذا هذا[2].

لنا: أن هذه بيضة الطير[3] مأكول اللحم، فتؤكل، كما إذا خرجت في حياتها، أو بعد مماتها، بعد ما [اشتد][4] قشرها.

والمعنى[5]: أنه لا حياة فيه، فلا يعتبر بموت غيره[6]. وعلى هذا اللبن من ضرع الميتة، والأنفحة الميتة ـ مائعًا كان، أو جامدًا ـ لايؤكل عند الشافعي. وعندنا يؤكل إلا أن في الأنفحة اختلاف بين أصحابنا: عند أبي حنيفة: يؤكل ما ئعًا كان، او جامدًا. وعند أبي يوسف ومحمد: إن كان جامدًا يؤكل بعد أن يغسل وإن كان مائعًا لايؤكل[7].

٢١٢ ـ قال (الشافعي): المصلي إذا سبقه الحدث، لم يجز له أن يتوضأ، ويبني

فبيضة طاهر، أما إذا كان يفتقر إلى ذكاة فيحتمل أن يكون نجسًا، كالجنين الذي لم يذكى إذ لم يتم خلقه، ولم ينبت شعره ويحتمل أن يكون طاهرًا كطهارة ما خرج من ميتة، ولكن ما خرج من الميتة لا يؤكل إلا بذكاة وهو الرأي المتعين. (انظر شرح الخرشي، جـ ١ ص ٨٥).

ومذهب الحنابلة في بيض الميتة كمذهب الشافعية يشترط أن تكون الميتة من الطير المأكول، أما لبن الميتة وأنفحتها فهي نجسة. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٩٢، ٩٤ و شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٨)

(١) في ش (نجس) بدل (نجسة) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهو (الرطوبات).

(٢) في ز، ح، ق، أ (فكذا هذا) وفي ط (فكذلك هذا) بدل (و كذا هذا) والمعنى واحد. وسقطت من ك والإثبات أفضل، لأنها تعطي المعنى أكثر وضوحًا.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، أ (طير) بدل (الطير)، والأولى أفضل، لأنها نكرة والنكرة أفضل للسياق هنا.

(٤) في الأصل (اشتدت) وهولا يناسب مابعده، وفي ز (اشتد القشر) بدل (اشتد قشرها) والمعنى واحد.

(٥) في ك، زيادة (فيه) ولا تأثير لها في المعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط (فلا يتغير حاله بموت غيره) بدل (فلا يعتبر بموت غيره) و تؤديان إلى معنى واحد.

(٧) من قوله (وعلى هذا اللبن ... إلى ... و إن كان مائعًا لا يؤكل) سقط من ش، ز، ح، ك، ق، أ، والإثبات أفضل لإيضاحها ما يشمله الحكم غير البيض الذي لم يشتد.

عليها[1] ـ قياسًا ـ.

وعندنا: له ذلك استحسانًا[2].

لـه: أنه زال شرط جواز الصلاة، وهي الطهارة؛ ولأنه[3] يحتاج إلى المشي، والوضوء ـ وهو عمل كثير ـ فأشبه الحدث [العمد][4] والاحتلام.

لـنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «من قاء أو رعف في صلاته، فلينصرف، وليتوضأ، ولْيَبْنِ على صلاته، مالم يتكلم»[5]. وعن أبي بكر، وعثمان

---

(1) في ز، ط (على صلاته) بدل (عليها) والأولى تفسر الثانية.

(2) انظر المبسوط جـ ١ ص ١٦٩، ١٧٠، وفتح القدير جـ ١ ص ٣٣٠، والبناية جـ ٢ ص ٣٧٧ و ما بعدها، والأصل جـ ١ ص ١٦٨. وعند الشافعية فيه قولان، في القديم لا تبطل صلاته بل ينصرف و يتوضأ و يبنى على صلاته، وفي الجديد: تبطل صلاته؛ لأنه حدث تبطل الطهارة به، فأبطل صلاته كالحدث العمد. والصحيح من المذهب هو الثاني. (انظر المجموع جـ ٤ ص ٤، ٥).

وعند المالكية إذا سبقه الحدث بطلت صلاته. (انظر الكافي للنمري جـ ١ ص ٢١٤، والخرشي على مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٩) ويندب له البناء في حالة الرعاف فقط. (الخرشي ح، ١ ص ٢٤٢)، وفيه للحنابلة رأيان: الأول: تبطل صلاته ويلزمه استئنافها. والثاني: أنه يتوضأ ويبنى على صلاته، والرأى الأول هو الصحيح لما روى أبوداود والأثرم قوله ﷺ: «إذا فسا أحدكم في صلاته فلينصرف وليعد صلاته». وغيره من الآثار (المغنى جـ ٢ ص ١٠٣).

(3) في ش (وأنه) بدل (ولأنه) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم معها.

(4) في الأصل (للعمد) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم معها.

(5) رواه ابن ماجة، عن ابن مليكة، عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «من أصابه قيء أو رعاف، أو قلس أو مذي، فلينصرف وليتوضأ، ثم ليبن على صلاته و هو في ذلك لا يتكلم». كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في البناء على الصلاة جـ ١ ص ٣٨٥. قال ابن حجر: وفي إسناده إسماعيل بن عياش و روايته عن غير الشاميين ضعيفة (الدراية جـ ١ ص ٣١). ورواه الدارقطني بنفس اللفظ مرسلاً عن ابن جريج، عن أبيه، عن النبي ﷺ، وقال الدارقطني: وأما حديث ابن جريج عن النبي عن ابن أبي مليكة عن عائشة الذي يرويه اسماعيل بن عياش فليس بشيء. (كتاب الطهارة باب الوضوء من الخارج من البدن، جـ ١ ص ١٥٥)؛ لأن ابن أبي مليكة لم يلق عائشة رضي الله عنها، وصححه الزيلعي في نصب الراية جـ ١ ص ٣٨. وقال النووي: حديث عائشة ضعيف اتفق الحفاظ على ضعفه.

ورواه البيهقي بنفس اللفظ، كتاب الصلاة باب من قال يبني من سبقه الحدث على ما مضى من صلاته، جـ ٢، ص ٢٥٥.

وعلي، وابن عمر، وسلمان[١] ـ رضي الله عنهم ـ أنهم قالوا مثل مذهبنا، فتركنا[٢] القياس به، بخلاف العمد، والاحتلام؛ لأن الشرع ورد في [الحدث][٣] السابق، وذلك[٤] ليس في معناه.

٢١٣ـ قال (الشافعي): النجاسة القليلة في البدن، أو الثوب، تمنع جواز الصلاة، إلا ما تأخذه،[٥] العين، ولا يمكن[٦] التحرز عنه كالذبان[٧] النجسة [يقعن][٨] على الثياب، ودم البراغيث.

وعندنا: مالم يجاوز قدر الدرهم، لا يمنع [جواز الصلاة][٩].

---

(١) في ش (وابن عمر، وسلمان، وعلى) بدل (وعلي، وابن عمر وسلمان) ، والثانيه أفضل؛ لأنها ترتب الصحابة حسب الأسبقيه في الإسلام والفضل، رواه موقوفًا على أبي بكر وعمر وعثمان، وعلى وابن عمر وابن مسعود، وسلمان، ابن ابي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب في الذي يقيء أو يرعف في الصلاة، جـ ٢ ص ١٩٤، ١٩٥. والمراد بسلمان: سلمان الفارسي أبو عبدالله، يقال له: سلمان بن الإسلام، وسلمان الخير، أصله من رام هرمز، وقيل من أصبهان وقصه إسلامه مشهورة ـ أول مشاهده الخندق و شهد ما بعدها، وفتوح العراق، ت ٣٢ أو ٣٣ للهجرة قبل وفاة ابن مسعود. (انظر الإصابه في معرفة الصحابه جـ ٢ ص ٦٢، وفتح القدير جـ ١ ص ٣٣٠) .

(٢) في ش، ز، (وتركنا) بدل (فتركنا) ، والثانيه أفضل لوجود الفاء التى تدل على سبب تركهم القياس.

(٣) في الأصل (الحديث) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم معه.

(٤) في ز (وذاك) وفي ش (وهذا) بدل (وذلك) ، وتؤدي إلى معنى واحد.

(٥) في ش، ز (مالا تأخذه) بدل (ماتأخذه) والأولى أفضل لأنها هي التى تناسب المعنى المراد هنا؛ لأن ما تأخذه العين يمكن التحرز عنه.

(٦) في ز (ولا يمكنه) بدل (ولا يمكن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز (كالذباب) بدل (كالذبان) وسياق الكلام يناسبه اللفظة الثانيه

(٨) في الأصل (نقعن) وهو وهم من الناسخ، وفي أ (تقعن) بدل (يقعن) والمعنى واحد.

(٩) سقط ما بين القوسين من الأصل، ز ،ح، ك، ق، ط، أ والإثبات أولى لتفصيل المعنى. انظر الأصل جـ١ ص ٦٠، والمبسوط جـ ١ ص ٦٠، ٦١، والبناية جـ ١ ص ٧٣٣، وما بعدها، وفتح القدير جـ ١ ص ١٧٧، ١٧٨، وفرق الشافعيه في النجاسة القليلة بين الدم، وغير الدم، فأما غير الدم فإن كان قدرًا يدركه الطرف، لم يعف عنه؛ لأنه لايشق الاحتراز منه، وإن كان لايدركه الطرف ففيه ثلاث طرق أحدها: أنه يعفى عنه، والثاني لا يعفى عنه؛ لأنه نجاسة لا يشق الاحتراز منها، والطريق الثالث على قولين: أحدهما: يعفى عنه،

له قوله تعالى: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ۝٤﴾[1] - مطلقًا - ولأن مبنى الصلاة[2] على التعظيم، وكمال التعظيم بالطهارة من كل[3] وجه. وذلك بإزالة القليل من النجاسة، وكثيرها، ولأن القليل من النجاسة الحكمية - وهو الحدث - تمنع، فالحقيقية[4] أولى؛ لأنها أقوى.

لنا: قول عمر - رضي الله عنه -: «إذا كانت النجاسة مثل ظفري[5]، لم تمنع[6] جواز الصلاة»[7] وظفره، كان قريبًا من كف أحدنا، وفي خبر النعال[8]: أن النبي - عليه السلام - لم يستقبل الصلاة[9]. ولأن في التحرز

والثاني لا يعفى. وأما الدماء فإن كان دم نمل أو براغيث وما أشبهها فإنه يعفى عن قليله، لأنه لايمكن الاحتراز منه، وفي كثيره وجهان. وإن كان دم غيرها من الحيوانات ففيه ثلاثة أقوال: الأول يعفى عن قليله و هو القدر الذي يتعافاه الناس عادة، والثاني لايعفى عن قليله ولا عن كثيره. والثالث: يعفى عن ما دون الكف، ولا يعفى عن الكف، وقال النووي: الأول أصح. (انظر المجموع جـ ٣ ص ١٢٧، ١٢٨).

وعند المالكية والحنابلة قليل النجاسة وكثيرها سواء، إلا الدم فإن قليله معفو عنه. (انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ٦٩) (وشرح الخرشي جـ ١ ص ٢٣٩).

(وانظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٢٥ وما بعدها، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٠١ وما بعدها).

(١) آية: ٤: المدثر.

(٢) في ش (الصلاة تبنى) بدل (مبنى الصلاة) والمعنى واحد.

(٣) (كل) سقطت من ح، و الإثبات أفضل؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٤) في ك (الحقيقة) بدل (الحقيقية) والثانية أفضل لاستقامة المعنى معها.

(٥) في، ش، ز، ح، ك، ق، أ زيادة (هذا).

(٦) في ك (لاتمنع) بدل (لم تمنع) والمعنى واحد.

(٧) لم أجده سوى في كتب الفقه مثل المبسوط جـ ١ ص ٦٠.

(٨) في ز، ك، أ زيادة (خلع النعال) وهذه الزيادة من شأنها إيضاح المراد.

(٩) رواه البزار والطبراني في الأوسط والكبير بلفظ: حدثنا أبو حمزة حدثنا إبراهيم، عن علقمة عن عبدالله قال: «خلع رسول الله ﷺ نعليه فخلع من خلفه، فقال: ما حملكم أن خلعتم نعالكم؟ قالوا: رأيناك خلعت فخلعنا قال: إن جبرئيل أخبرني أن فيهما قذرًا فخلعتهما .....» الحديث قال الهيثمي: قال البزار: لا نعلم رواه هكذا إلا أبو حمزة، وأبو حمزة هو ميمون الأعور ضعيف. (كشف الأستار عن زوائد البزار كتاب الصلاة، باب الصلاة في الخفين والنعلين جـ ١ ص ٢٩٠). (مجمع الزوائد و منبع الفوائد كتاب الصلاة، باب الصلاة بالنعلين جـ ٢ ص ٥٥، ٥٦).

عن القليل حرج، والحرج مدفوع، وفي هذا جواب عما قاله. وأما [الحدث][1] فلأنه لا يتجزأ، ولا حرج في تكليف إزالة كله[2].

٢١٤ـ قال (الشافعي): الأرض إذا تنجست[3]، ثم جفت لا تطهر عنده ـ وهو قول زفر[4].

وعندنا: تطهر.

وقد مر في باب زفر[5].

٢١٥ـ قال (الشافعي): الحيض هو الدم العبيط الأسود.

وعندنا: ما سوى البياض الخالص حيض[6].

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «دم الحيض عبيط أسود[7] محتدم»[8].

---

(١) في الأصل (الحديث) بدل (الحدث) والثانية هى الصحيح؛ لأنها تناسب الرد على حجة الشافعي في أن القليل من الحدث يمنع جواز الصلاة.

(٢) في، ح، أ (إزالته كله) وفي ك (إزالته الكل) بدل (إزالة كله) وتؤدي هذه الألفاظ إلى معنى واحد.

(٣) في ز (إذا تنجست الأرض) بدل (الأرض إذا تنجست) والمعنى واحد.

(٤) في ز (وعند زفر) بدل (وهو قول زفر)، والمعنى واحد.

(٥) انظر المسألة (١٥٣).

(٦) انظر المبسوط جـ ٣ ص ١٥٠-١٥١، والبناية جـ ١ ص ٦٢٣، ٦٢٨، وفتح القدير، جـ ١ ص ١٤٤. وهناك خلاف بين أبي حنيفه ومحمد من جهة، وأبويوسف من جهة في الكدرة، فهما يريان أن الكدرة من الحيض، سواء تقدمت الدم أو تأخرت عنه أما أبو يوسف فهو يرى أن الكدرة لا تكون من الحيض إلا بعد الدم. (المصادر السابقه) وانظر الأم جـ ١ ص ٦١، والمجموع جـ ٢ ص ٣٧٥ ومابعدها، مع ملاحظة أن الشافعية لا يقصدون بالأسود. السواد الحالك، وإنما ما تعلوه حمره محتسدة كأنها سواد بسبب تراكم الحمرة، (المصادر السابقة) و عند المالكيه: الحيض هو دم أو صفره، أو كدره بشرط خروجه بنفسه، بغير افتضاض أو ولادة، أو جرح، أو علة، أو غيره، سواء كان في أيام حيضها أو في غيرها. (شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٠٣، وبلغة السالك جـ ١ ص ٧٣).

وعند الحنابلة الصفرة والكدرة في أيام الحيض من الحيض. وإذا وجدت الصفرة والكدرة بعد زمن الحيض فليستا بحيض. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٧٦) (والمغني جـ ١ ص ٣٣٢).

(٧) في ز، ط (أسود عبيط) بدل (عبيط أسود).

(٨) لم أر الشافعيه استدلوا بهذا الحديث، وإنما وجد هذا في كتب الحنفية. قال العيني: وذكر

لنا. قول عائشة: «لا؛ حتى ترين القصة البيضاء»[1]، وهذا[2] مما لايعرف قياسًا، فالظاهر أنها قالت سماعًا[3] وما روي من الحديث قلنا: ليس فيه نفي لغيره[4].

٢١٦- قال (الشافعي): دم الحامل حيض.

وعندنا: ليس بحيض[5].

الشافعية في صفة الأسود أنه محتدم وليس له أصل. (انظر البناية جـ ١ ص ٦٤) والمحتدم: هو الدم إذا اشتدت حمرته حتى يسود. (لسان العرب جـ ١٢ ص ١١٨).

وإنما استدل الشافعية بحديث فاطمة بنت أبي حبيش أنها قالت: قال رسول الله ﷺ: إني أستحاض أفأدع الصلاة؟ فقال ﷺ: «إن دم الحيض أسود يعرف، فإذا كان ذلك، فأمسكي عن الصلاة، وإن كان الآخر فتوضئي وصلي فإنما هو عرق». رواه أبو داود كتاب الطهارة، باب من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة جـ ١ ص ٧٥، حديث رقم ٢٨٦.

والنسائي، كتاب الطهارة باب الفرق بين دم الحيض، والاستحاضة جـ ١ ص ١٨٥.

والحاكم في مستدركه، كتاب الطهارة، باب أحكام الاستحاضة، جـ ١ ص ١٧٤، والبيهقي في سننه، كتاب الحيض، باب المستحاضة إذا كانت مميزة جـ ١ ص ٣٢٥، وأيضًا رواه الإمام أحمد في مسنده. قال النووي: حديث فاطمة رضي الله عنها صحيح رواه أحمد بن حنبل وأبوداود والنسائي و غيرهم بلفظه هنا بأسانيد صحيحة من رواية فاطمة، وأصله في البخاري ومسلم بغير هذا اللفظ. (المجموع جـ ٢ ص ٣٧٦).

(١) رواه البخاري، في كتاب الحيض، باب إقبال المحيض وإدباره بلفظ: «وكن نساء يبعثن إلى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة، فتقول: لاتعجلن حتى ترين القصة البيضاء». تريد بذلك الطهر من الحيضة جـ ١ ص ٤٢٠.

والإمام مالك في الموطأ بلفظ: «لاتعجلن حتى ترين القصة البيضاء». باب طهر الحائض (تنوير الحوالك جـ ١ ص ٧٨). ورواه أيضًا عبدالرزاق في مصنفه.

(٢) في ش (وهو) بدل (وهذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ك زيادة (سمعت من رسول الله ﷺ) وهي زيادة تفسر ما سبقها من المعنى.

(٤) في ز، ك، ط (غيره) بدل (لغيره) ومعناهما واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٣ ص ١٤٩، وفتح القدير جـ ١ ص ١٦٥، والبناية جـ ١ ص ٦٩١، وعند الشافعية فيه قولان: أحدهما حيض؛ لأنه دم لا يمنعه الرضاع، فلا يمنعه الحمل، كالنفاس. والثاني: أنه دم فساد؛ لأنه لوكان حيضًا، لحرم الطلاق وتعلق به انقضاء العدة، والأصح الأول، (انظر المجموع جـ ١ ص ٣٦١ وما بعدها. ومغني المحتاج جـ ١ ص ١١٨، ١١٩).

ومذهب المالكية مثل مذهب الشافعية (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٠٥ والشرح الصغير جـ

له: أنه دم رحم[1] خرج في وقت معتاد، فكان حيضًا، كالحائل.

لنا: قوله - عليه السلام -: «ألا لا توطأ الحبالي حتى يضعن[2]، ولا الحيالي حتى يستبرين[3] بحيضة»[4]. جعل الحيض علامة فراغ الرحم فلأنه[5] لا يتصور مع الشغل؛ ولأن الحيض عبارة عن دم الرحم، وهذا ليس دم الرحم؛ لأن فم الرحم قد انسد بالولد.

٢١٧- قال (الشافعي): أدنى مدة الحيض يوم وليلة.

وعندنا: ثلاثة أيام ولياليها.

وأكثره خمسة عشر يومًا عنده. وعندنا: عشرة أيام[6].

---

١ ص ٧٤).

ومذهب الحنابلة مثل مذهب الحنفية في كون الحامل لا تحيض، والدم الذي تراه هو دم فساد. (المغني جـ ١ ص ٣٦١، والإنصاف جـ ١ ص ٣٥٧).

(١) في ز، ك، ط، (الرحم) بدل (رحم) والمعنى واحد.

(٢) في ك، ط زيادة (يضعن حملهن).

(٣) في ز (يستبرأن) بدل (يستبرين) و الثانيه أصح إملائيًا.

(٤) رواه أبو داود في كتاب النكاح، باب في وطء السبايا، بلفظ: «لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة» رقم ٢١٥٧. وبلفظ: «حتى يستبريها بحيضة» رقم ٢١٥٨، ٢١٥٩. ورواه الدارمي بنفس اللفظ كتاب النكاح، باب في استبراء الأمه. جـ ٢ ص ٩٢، حديث ٢٣٠٠ والبيهقي في سننه باللفظ السابق، كتاب العدد باب استبراء من ملك الأمة جـ ٢ ص ٤٤٩.

(٥) في ش، ز، ح، أ، ق، ط (فدل أنه) بدل (فلأنه) والمعنى يستقيم مع الأولى.

(٦) انظر الأصل جـ١ ص ٤٥٨، والمبسوط جـ ٣ ص ١٤٧، ١٤٨. والبناية جـ ١ ص ٦١٤ ومابعدها. وفتح القدير جـ ١ ص ١٤٣. وانظر الأم جـ ١ ص ٦٤، والمجموع جـ ٢ ص ٣٥٢ وما بعدها ،ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٠٩.

وعند المالكيه أقل الحيض دفعة واحدة في العادة، أي يجب عليها الغسل بالدفعة، ويبطل صومها، وتقضي ذلك اليوم، وأما في العدة، والاستبراء فلا يعد حيضًا إلا ما استمر يومًا أو بعض يوم، وأكثره خمسة عشر يومًا. (انظر بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٧٣، ٧٤، والكافي للنمري جـ ١ ص ١٨٥، والخرشي جـ ١ ص ٢٠٤).

ورأي الحنابلة كالشافعيه في كون أقله يوم، وليلة، وأكثرة خمسة عشر يومًا. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٥٨، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٠٨، والمغني جـ ١ ص ٣٠٨).

له: في الأقل[1] قوله ـ عليه السلام ـ: «**دعي الصلاة يوم قرئك**[2]»[3] من غير فصل بين القليل والكثير.

لنا: ما روى أبو إمامه الباهلي[4] عن النبي ـ عليه السلام ـ أنه قال: «**أقل الحيض، الجارية**[5] **البكر، والثيب ثلاثة أيام ولياليها، وأكثره عشرة أيام**»[6] وماروى[7] ليس فيه تقدير يوم[8] وليلة، بل فيه بيان أنها لا تصلي في وقت الحيض، وبه نقول.

---

(١) في ز (الأول) بدل (الأقل) والثانيه أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٢) في ز، ك، ق، ط (أيام اقرائك) بدل (يوم قرئك).

(٣) رواه البخاري عن فاطمة بنت أبي حبيش بلفظ: «**دعي الصلاة قدر الأيام التي تحيضين فيها**». كتاب الحيض حـ ١ ص ٤٢٥، حديث رقم ٣٢٥.

ومسلم بلفظ: «**تمكثي قدر ما كانت تحبسك حيضتك، ثم اغتسلي وصلي**». كتاب الحيض، باب المستحاضه، وغسلها، وصلاتها، حديث رقم ٦٥، ٦٦، جـ ١ ص ٢٦٤.

وأبوداود بلفظ: «**فأمرها أن تدع الصلاة أيام أقرائها**»، كتاب الطهارة بب المرأة تستحاض .. جـ ١ ص ٧٢، ٧٣ حديث رقم ٢٨١.

والنسائي: بلفظ: «**تترك الصلاة قدر أقرائها وحيضها، وتغتسل وتصلي**». وبلفظ «**إذا أتاك قرؤك فلا تصلي، وإذا مر قرؤك فلتتطهري**»، كتاب الحيض و الاستحاضة، باب ذكر الأقراء، جـ ١ ص ١٨٣، ١٨٤. وابن ماجه بلفظ: «**إذا أتى قرؤك فلا تصلي**» رقم ٦٢٠. ر بلفظ: «**دعي قدر الايام والليالي التي كنت تحيضين**». رقم ٦٢٣، وبلفظ. «**تدع الصلاة أيام أقرائها**» حديث رقم ٦٢٥. كتاب الطهارة، باب ماجاء في المستحاضة التي قد عدت أيام أقرائها.

ورواه أحمد في كتاب الحيض والنفاس، باب المستحاضه تبنى على عادتها جـ ٢ ص ١٧٢ حديث رقم ٣٩ (الفتح الرباني).

والبيهقي: بلفظ: «**امكثي قدر ما كانت تحبسك حيضتك، ثم اغتسلي**» وبلفظ: «**إن أتاك قرؤك فلا تصلي ...**» باب المعتاده لا تميز بين الدمين، جـ ١ ص ٣٣١، ٣٣٢.

(٤) هو صدي (بالتصغير) بن عجلان بن الحارث، ويقال: ابن وهب، ويقال: ابن عمر بن وهب بن عريب بن وهب بن رياح الباهلي (أبوأمامه) روى عن النبي ﷺ وغيره من الصحابة مات سنة ٨٦ هـ. (الإصابة جـ ٢ ص ١٨٢)

(٥) في ز، أ (للجاريه) بدل (الجارية).

(٦) سبق تخريجه في المسألة (٧٦).

(٧) في ش زياده (من الحديث) وهي تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٨) في ح، ك، ط، أ (بيوم) بدل (يوم) وتؤديان إلى معنى واحد.

لـه: في الأكثر[1]: أن الشهر في حق الآيسة، والصغيرة أقيم مقام حيض وطهر[2]. فيقسم[3] عليها نصفين.

لـنا: حديث أبي أمامه على ما رويناه[4].

٢١٨ـ قال (الشافعي): أكثر[5] النفاس ستون يومًا.

وعندنا: أربعون يومًا[6].

لـه: أنا أجمعنا على[7] أكثر النفاس: أربعة أمثال أكثر الحيض. وبهذا[8] قلتم بأن أكثره أربعون يومًا. وقد ذكرنا أن أكثر الحيض خمسة عشر يومًا[9] فيكون أربعة أمثال [أكثر الحيض][10] ستين - ضرورة -.

---

(١) في ك (الكثير) بدل (الأكثر) والثانيه أفضل؛ لأنها تناسب المعنى المراد.

(٢) في ك (الحيض والطهر) بدل (حيض وطهر) والتنكير أفضل؛ لأنه يفهم منه أن في العادة أن حيضًا وطهرًا خلال الدورة الواحدة يستغرق شهرًا وهو مراد المؤلف.

(٣) في، ش، ز، ك، أ (فيتقسم) بدل (فيقسم) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ح (مارويتا) بدل (مارويناه) والمعنى واحد. وفي ك زياده (من الحديث) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) في ز (أكبر) بدل (أكثر) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٦) (يومًا) سقطت من ز، ك، والإثبات أفضل لإعطاء المعنى وضوحًا أكثر.

انظر المبسوط، جـ ٣ ص ٢١٠، ٢١١. البناية جـ ١ ص ٦٩٧. وفتح القدير جـ ١ ص ٨٦٦، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٦٨. وانظر المجموع جـ ٢ ص ٢٧٧، ٢٧٨، ومغني المحتاج، جـ ١ ص ١١٩. والمشهور من مذهب المالكية أن أكثره ستون متصلاً أو متقطعًا. (بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٧٦، والخرشي جـ ١ ص ٢١٠)، وروي عن مالك أنه مردود إلى عرف النساء. انظر الكافي للنمري جـ ١ ص ١٨٦.

وعند الحنابلة أكثره أربعون يومًا. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٨٣، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١١٦).

(٧) في ك، أ زيادة (أن) والإثبات أفضل؛ لأنها تؤكد المعنى، وفي ط (أن) بدل (على) والأفضل إثبات الحرفين لاستقامة المعنى.

(٨) في ز، ح، ق، أ (ولهذا) بدل (وبهذا) والأولى أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٩) (يومًا) سقطت من ز، ك. انظر فقره (٦).

(١٠) ما بين القوسين سقط من الأصل، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لا يتم إلا بها. وفي ق، ز، ح، ك، أ (أمثاله) بدل (أمثال أكثر الحيض) والثانيه أفضل؛ لأنها أدق في التعبير عن المراد.

لـنا: ماروي عن ابن عمر، وأبي هريرة، و عائشة، وأم سلمة[1]، وأم حبيبة[2]، عن النبي - عليه السلام - مثل مذهبنا، بألفاظ مختلفه[3] .

وقوله: بأن[4] النفاس أربعة أمثال الحيض، قلنا: لا يعرف[5] بالقياس، فأتبعنا النص، فيهما جميعًا.

---

(١) أم سلمة هي هند بنت أبي أميه بن المغيره المخزومية القرشيه أم المؤمنين، ماتت سنة ٦١ للهجرة. (الإصابة جـ ٤ ص ٤٦٠) .

(٢) أم حبيبة: رملة بين أبي سفيان بن حرب الأموية، زوج رسول الله ﷺ تزوجها عبيد الله بن جحش، وأنجبت منه حبيبه، وهاجرت هي وزوجها إلى الحبشة، ثم أرتد زوجها عن الإسلام، ثم تزوجها رسول الله ﷺ توفيت سنة ٢٤ للهجرة . (انظر الإصابة جـ ٤ ص ٣٠٧) .

(٣) حديث أم سلمة أخرجه أبو داود، في كتاب الطهارة، باب ماجاء في وقت النفساء. حديث رقم ٣١١، ٣١٢ جـ ١ ص ٨٣. والترمذي أبواب الطهارة، باب ماجاء في كم تمكث النفساء؟. حديث رقم ١٣٩ جـ ٢٥٦، وقال الترمذي هذا الحديث غريب، لا نعرفه إلا من حديث أبي سهل عن مسة الأزدية عن أم سلمة. وابن ماجة، كتاب الطهارة، باب النفساء كم تجلس؟ حديث رقم ٦٤٨، جـ ١ ص ٢١٣، والدارقطني، كتاب الحيض حديث رقم ٧٦ جـ ١ ص ٢٢١. والحاكم، كتاب الطهارة، باب لا تقضي النفاس والحائض صلاة أيام الحيض. جـ ١ ص ١٧٥. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح ولم يخرجاه، ولا أعرف في معناه غير هذا. والبيهقي، كتاب الحيض ،باب النفاس جـ ١ ص ٣٤١. وأما حديث ابن عمر فلم أجده، ووجدته عن عبد الله بن عمرو، ولعل المؤلف أخطأ في نسبة هذا الحديث إلى ابن عمر، وعن عبدالله بن عمرو، رواه الحاكم، كتاب الطهارة باب وقت النفاس أربعون يومًا جـ ١ ص ٧٦، والدار قطني كتاب الحيض حديث رقم ٧٢ جـ ١ ص ٢٢١. وفي سنده عمرو بن الحصين وابن علاثه. وقال الدارقطني: «عمرو بن الحصين، وابن علاثة ضعيفان متروكان وهما في سنده».

وعن عائشه رواه الدارقطني، كتاب الحيض، حديث رقم ٧١ و ٧٩ جـ ١ ص ٢٢٠، ٢٢٢. وفي سنده عطاء بن عجلان. قال الدارقطني: «عطاء متروك الحديث». وعن أبي هريرة رواه ابن عدي في الكمل، وفيه العلاء بن كثير، وهو ضعيف، (البناية جـ ١ ص ٦٩٩) . ورواه الدارقطني موقوفا عن: عمر، وعلي، و عائذ بن عمرو، ورواه مرفوعًا عن أنس و عثمان بن أبي العاص، (كتاب الحيض، حديث رقم ٦٦ ٨١، جـ ١ ص ٢٢٠ وما بعدها) ، ولم أجده عن أم حبيبة.

(٤) في ق، ط (أن) بدل (بأن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز، ش، ط زيادة (هذا لا يعرف) وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر.

٢١٩ـ قال (الشافعي): المبتدأة إذا رأت دمًا، واستمر بها ذلك[١]، له فيه ثلاثة أقوال[٢]:

أحدهما: أن حيضها يوم وليلة؛ لأنه أقل، وهو متيقن[٣]. والثاني[٤]: أن حيضها سبعة؛ لأن الغالب هو الوسط. الثالث[٥]: أن حيضها يصير كحيض[٦] نساء عشيرتها. وهذا بعيد؛ لأن ذلك يختلف باختلاف الأغذية والطبائع[٧].

وعندنا: العشرة من أولها حيض[٨]؛ لأنها دخلت في الحيض، فلا تخرج بالشك[٩].

---

(١) في ش (الدم) بدل (ذلك) والأولى تفسر الثانيه.

(٢) في ش، ز، ط (أقاويل) بدل (أقوال) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ك زيادة (فلا يزاد بالشك) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) في ش، ز، ك، ط (وثانيها) بدل (والثاني) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ك، ط (وثالثها) بدل (والثالث) والمعنى واحد.

(٦) في ك، ق (يعتبر بحيض) بدل (يصير كحيض) ومعناهما واحد.

(٧) في ش، ز، ط (الطباع) بدل (الطبائع) ومعناهما واحد؛ لأن مفرد الطباع طبع، ومفرد طبائع: طبيعة، ومعناهما واحد. (انظر لسان العرب جـ ٧ ص ٢٣٢).

(٨) (حيض) سقطت من ح والإثبات أفضل؛ لأنها توضح المراد.

(٩) نص في الأصل على أن هذا الرأي لأبي حنيفة، ولم يذكر رأي صاحبيه في ذلك. فقال في الأصل: «وإذا بلغت المرأة مبلغ النساء، ولم تحض فرأت الدم أول ما رأته، فمد بها الدم ثلاثة أشهر، فإن أبا حنيفة قال في ذلك: حيضها من أول ما رأت الدم عشرة أيام، فإذا مضت اغتسلت وتوضأت لكل وقت صلاة، وصلت عشرين يومًا، فإذا مضت عشرون يوما تركت الصلاة عشرة أيام، ثم اغتسلت». (جـ ١ ص ١٦٠) (وانظر المبسوط جـ ٣ ص ١٦٢، والبناية جـ١ ص ٦٦٩، ٦٧١، وفتح القدير جـ ١ ص ١٥٨).

وعند الشافعية المبتدأة إما غير مميزة، وإما مميزة، فأما المبتدأة غير المميزة إذا بدأ بها الدم وتعدى الخمسة عشر ودمها على صفة واحدة فيها قولان:

الأول: تحيض أقل الحيض؛ لأنه يقين، وما يزاد مشكوك فيه. والثاني: ترد إلى غالب عادة النساء وهو ست أو سبع، لقوله ﷺ لحمنه بنت جحش: «تحيضي في علم الله ستة أيام، أو سبعة أيام كما تحيض النساء ....» رواه الترمذي وأبو داود وغيرهما، وقال الترمذي: حديث حسن. وفي العادة التي ترد إليها قولان: أحدهما: إلى غالب عادة النساء والثاني: إلى عادة نساء أهل بلدها وقومها. وإن كانت مميزة وعبر الدم خمسة عشر يومًا ودمها في بعض الأيام بصفة دم الحيض وهو المحتدم القاني الذي يضرب إلى السواد،

٢٢٠ـ قال (الشافعي): إذا طهرت الحائض في وقت العصر، فعليها قضاء الظهر، والعصر جميعًا. ولو[١]طهرت في وقت العشاء فعليها[٢] قضاء[٣] المغرب والعشاء جميعًا.

وعندنا: في الفصل الأول: عليها قضاء العصر[٤]، وفي الثاني[٥]: عليها[٦] قضاء العشاء لا غير[٧] .بناء على أصل وهو أن وقت الظهر، والعصر عنده واحد، وهو ما بعد الزوال إلى المغرب[٨]. ووقت المغرب والعشاء واحد، وهو ما بعد الغروب إلى ثلثي[٩] الليل، ولهذا جَوَّزَ الجمع بين الظهر

وفي بعضها أحمر عشرق أو أصفر، فإن حيضها أيام السواد بشرطين: الأول: ألا ينقص الأسود عن يوم وليلة، والثاني، الا يزيد الأسود على أكثر من خمسة عشر يومًا. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١١٣، ١١٤، والمجموع جـ ١ ص ٣٧١ وما بعدها) . وعند المالكية: خمسة عشر يومًا، وما زاد على ذلك فهو دم علة. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٠١، والشرح الصغير على هامش بلغة السالك جـ ١ ص ٧٤، والكافي للنمري جـ ١ ص ١٨٧) . وعندالحنابلة يوم وليلة وهو الصحيح من المذهب، وهناك روايات ثلاث أخر وهي، أي الثانيه تجلس غالب الحيض، والثالثة: تجلس إلى عادة نسائها، والرابعة: تجلس إلى أكثر الحيض. ثم إذا جلست إذا زاد الدم على يوم وليلة تغتسل عقيب اليوم والليه، ثم تتوضأ لكل صلاة، وتصلي، وتصوم. وإذا انقطع الدم لأكثر الحيض فما دون اغتسلت غسلًا ثانيًا عند انقطاعه، وصفت مثل ذلك في الشهر الثاني والثالث فإذا كانت متساوية أيام الدم في الثلاثة الأشهر صار ذلك عادة، وعلمنا أن ذلك حيض، فيجب عليها قضاء ما صامت من الفرض خلال تلك الأيام. (انظر المغني، جـ ١ ص ٤٢٧، والإنصاف، جـ ١ ص ٣٥٩، ٣٦١، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٠٩) .

(١) في ز، ك، ق، ط، أ (وإذا) بدل (ولو) ، والمعنى واحد.

(٢) في ش (عليها) بدل (فعليها) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) (قضاء) سقطت من ك، والأنضل الإثبات لإعطاء المعنى زيادة وضوح.

(٤) في، ز، ك، ق، ط زيادة (لا غير) وهذه الزيادة تزيد المعنى وضوحًا.

(٥) في ش، ك زيادة (الفصل الثاني) ولا تؤثر في تغير المعنى.

(٦) (عليها) سقطت من ك، ق، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(٧) انظر المجموع جـ ٣ ص ٦٠، ٦١.

(٨) في ز، ق، ط، أ (الغروب) بدل (المغرب) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ز، ش، ك، ط (ثلث) بدل (ثلثي) والصحيح عند الشافعية أن هناك وقت اختيار وهو إلى ثلث الليل، ووقت جواز إلى طلوع الفجر الثاني. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٣٨) .

والعصر في وقت أحدهما. وبين المغرب والعشاء في وقت أحدهما، بعذر المطر، والسفر[1].

وعندنا: لكل صلاة وقت على حدة.

له أنا أجمعنا على جواز الصلاة[2] بعرفة، والمزدلفه[3]، وذلك يدل على اتحاد الوقت[4].

لنا: الأحاديث المشهوره في بيان المواقيت، ولا يعارض بما ذكرت[5] من الاجتهاد. ثم نقول: الجمع بعرفة، ومزدلفه تعين بورود[6] الشرع به لحاجة مخصوصة، ولهذا لم يتعد مورد الشرع، فلا يجوز للمنفرد، ولا لغير المحرم.

٢٢١- قال (الشافعي): إذا حاضت المرأة بعد ما مضى من الوقت ما يسع[7] فرضه، لم يسقط عنها قضاؤه.

وعندنا: إذا حاضت في الوقت، سقط عنها فرضه[8]، وإن بقي شيء قليل[9].

---

(١) (نظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٦١، ٣٦٢ وانظر المجموع جـ ٤ ص ٢٢٥). والصحيح من مذهب الشافعيه أن وقت الظهر من زوال الشمس، وآخر وقته إذا صار ظل الشيء مثله. وأول وقت العصر من بلوغ ظل كل شيء مثله إلى بلوغ ظل كل شيء مثليه، والمغرب من غروب الشمس إلى غياب الشفق الأحمر، وأول وقت العشاء إذا غاب الشفق إلى ثلث الليل وهو المشهور في المذهب، وقيل: إلى نصفه. (انظر المجموع جـ ٣ ص ١٩ وما بعدها)

وأما اشتراك الظهر والعصر في وقت ما بعد بلوغ ظل كل شيء مثله إلى غروب الشمس هو قول عطاء، وطاوس. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٢٢).

(٢) في ك، ق، ط (الجمع) بدل (الصلاة) والصحيح الأولى؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٣) في ز، ك، ط (ومزدلفه) بدل (والمزدلفه) والمعنى واحد.

(٤) انظر المصدرين السابقين.

(٥) في ش، ز، ك، ق، أ (ذكر) بدل (ذكرت) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في، ز، ك (تغيير ورد الشرع به) وفي ش (تغيير ماورد الشرع به) وفي ق (تعين بورود الشرع به) بدل (تمين بورود الشرع) والعبارات جميعها تودي إلى المعنى المراد

(٧) في ش، ح، ق، ك، ط، أ زيادة (فيه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٨) في ز (فرضها) بدل (فرضه) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على الوقت، والوقت لفظ مذكر

(٩) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٣٠، والمجموع جـ ٤ ص ٢٢٢، ٢٢٣. وهذا قول الشعبي

بناء على أصل [وهو][1] أن الوجوب عنده:

[بأول الوقت، وعندنا: بآخر الوقت[2].

لـه: أن الخطاب متوجه في أول][3] الوقت، ولهذا لو أُدّيَ يقع فرضًا، ولا يسقط باعتراض الحيض بعد الوجوب كما إذا حاضت بعد الوقت.

لنا: أن تأكد الوجوب في حق من لم يؤد في أول الوقت [في آخر الوقت بدليل أنه لا يأثم بالترك في أول الوقت][4] ولهذا لو أدى في آخر الوقت، كان مؤديًا، لا قاضيًا، فإذا اعترض الحيض في وقت الوجوب، يمنع [الوجوب][5] كما إذا استوعب الوقت.

٢٢٢ـ قال (الشافعي): الحائض إذا انقطع دمها[6]، للعشرة[7]، لم[8] يَقْرَبْهَا

وللشافعيه فيه قولان: أحدهما: يجب الصلاة على الحائض، والآخر لا صلاة عليها، ولكن جمهور الشافعيه على أن الصلاة واجبة عليها، ولذلك تقضيها. (المجموع جـ ٤ ص ٢٢٣) .

(١) سقط من الأصل، ح، ز، ك، ش، أ. والأفضل إثباتها لاستقامة العبارة.

(٢) انظر فتح القدير جـ ٢ ص ١٨، ١٩. والبناية جـ ٢ ص ٧٧٧. والمجموع جـ ٣ ص ٤٤ وما بعدها. وقال في بدائع الصنائع: «وعند المحققين من أصحابنا ،لا تجب في أول الوقت على التعيين، وإنما تجب في جزء من الوقت غير معين، وإنما التعيين إلى المصلي من حيث الفعل، حتى أنه إذا شرع في أول الوقت يجب ذلك الوقت، وكذا إذا شرع في وسطه أو آخره، ومتى لم يعين بالفعل حتى بقي من الوقت مقدار ما يصلى فيه أربعًا وهو مقيم، يجب عليه تعيين ذلك الوقت للأداء فعلًا. (جـ ١ ص ٢٩١) . وقال في المجموع: «مذهبنا أن الصلاة تجب بأول الوقت وجوبًا موسعًا ويستقر الوجوب بإمكان فعلها، وبه قال مالك وأحمد، وداود، وأكثر العلماء، نقله الماوردي عن أكثر الفقهاء» جـ ٣ ص ٤٤.

(٣) سقط من الأصل، وهو وهم من الناسخ لأن المعنى لا يستقيم إلا بها.

(٤) سقط من الأصل وهو وهم من الناسخ حيث خلط بين (أول الوقت) الأولى (وأول الوقت) الثانية.

(٥) سقط من الأصل، أ، ح والأفضل إثباتها لإيضاح المعنى.

(٦) في ك، زيادة (عنها دمها) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(٧) في ز (بعشرة) بدل (للعشرة) ، وسقطت من ش، ح، ك، ط، أ. والصحيح إثباتها، لأن عند الحنفية إذا انقطع دمها لأقل من العشرة لا يجوز له أن يقربها مالم تغتسل. (انظر البناية جـ ١ ص ٦٥١) .

(٨) في ز (لا) بدل (لم) وتؤديان إلى معنى واحد.

الزوج مالم تغتسل. عند زفر والشافعي.

وعندنا: له أن يَقْرَبَهَا. وقد مر في باب زفر[1].

٢٢٣ـ قال (الشافعي): لا يجوز التيمم بغير التراب عنده[2].

وعندنا: يجوز بكل جزء من[3] أجزاء الأرض[4].

له[5]: قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾[6] ـ أي ترابًا منبتًا قاله ابن عباس ـ[7].

---

(١) انظر المسألة رقم (١٧٧).

(٢) (عنده) سقطت من ز، ح، ك، ق، ط، أ. ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٣) قوله: (جزء من) سقط من ش، ز، ط، وسقوطها لا يؤثر في تغيير المعنى.

(٤) في ش، ز، ط، ك، زيادة (والحجج من الجانبين ما مر في باب أبي يوسف)، وهذه الزيادة لا محل لها؛ لأنه أوضح الحجج من الجانبين، ولكنها مختصرة. (انظر المسألة ٥٣)، وانظر الأصل جـ ١ ص ١٠٤، والمبسوط جـ ١ ص ١٠٨، والبناية جـ ١ ص ٥٠٦ والبدائع جـ ١ ص ١٩٩، إلا أن هناك خلافًا بين أبي حنيفة ومحمد من جهة، وأبي يوسف من جهة أخرى، حيث أن أبا يوسف يرى جوازه فقط بالتراب والرمل في رواية، وفي رواية أخرى: لا يجوز إلا بالتراب خاصة.

وقال الإمام الشافعي رحمه الله: أن كل ما وقع عليه اسم صعيد لم تخالطه نجاسة فهو صعيد طيب ... ولا يقع اسم صعيد إلا على تراب ذي غبار. (انظر الأم جـ ١ ص ٥٠، وزاد في مغني المحتاج بأنه يجوز التيمم بالرمل الذي خالطه غبار. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٩٦، المجموع جـ ٢ ص ٢١٥، ٢١٧).

وعند المالكيه يجوز التيمم بكل طاهر صعد على وجه الأرض من أجزائها كالتراب والحجر والرمل، والجص الذي لم يطبخ، والمعدن الذي لم ينقل من محله. (انظر الشرح الصغير على حاشية بلغة السالك جـ ١ ص ٦٩، وشرح الخرشي، جـ ١ ص١٩٢، ١٩٣).

وعند الحنابلة لا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار يعلق باليد، وهناك رواية أنه يجوز بالرمل إذا كان فيه غبار والسبخة أيضًا إذا كان لها غبار لقوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ انظر الإنصاف جـ ١ ص ٢٨٤، والمغني جـ ١ ص ٢٤٧، ٢٤٨.

(٥) من هنا إلى آخر المسألة سقطت من ز، ك، ط، ش، وسقوطها في هذه النسخ نظرًا للزيادة السابقة.

(٦) النساء: ٤٣، المائدة: ٦.

(٧) قال ابن كثير: وقال ابن عباس: أطيب الصعيد تراب الحرث. رواه ابن أبي حاتم، ورفعه ابن مردويه في تفسيره. (تفسير القرآن العظيم جـ ٢ ص ٢٨٠).

لـنا: الصعيد: وجه الأرض بالإجماع من أهل اللغة، والطيب الطاهر لغة ظاهرة[١].

٢٢٤ـ قال (الشافعي): الاستيعاب[٢] في التيمم شرط.

وعندنا: ليس بشرط[٣].

لـه: أنه في باب الوضوء شرط[٤]، فكذا التيمم[٥]. والجامع أن الحدث لا يتجزأ، فقليله يمنع، ككثيره[٦].

---

(١) في ش (في ظاهر اللغة) بدل (لغة ظاهرة) والأولى تفسر معنى الثانية، وفي ق زيادة (والحجج من الجانبين مر في باب أبي يوسف) . وهي زيادة توضح مكان ورود المسألة قبل هذا.

(٢) الاستيعاب: الإيصال في كل شيء، وكذلك الإيعاب، من أوعب، والثلاثي، وعب، وهو الاستئصال، والاستقصاء، في كل شيء. (لسان العرب جـ ١ ص ٨٠٠، والبناية جـ ١ ص ٥٠٠) .

(٣) قال الكاشاني: «وأما استيعاب العضوين بالتيمم، فهل هومن تمام الركن؟ لم يذكره في الأصل نصًا، لكنه ذكر ما يدل عليه، فإنه قال: إذا ترك ظاهر كفيه لم يجزه، ونص الكرخي أنه إذا ترك شيئًا من مواضع التيمم، قليلاً أو كثيرًا، لايجوز، وذكر الحسن في المجرد عن أبي حنيفة أنه إذا يمم الأكثر جاز». انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٨٤ والبناية جـ ١ ص٥٠٠.

وقال الشافعي في الأم: «فإن ترك شيئًا من هذا لم يمر عليه التراب قل أو كثر، كان عليه أن ييممه، وإن صلى قبل أن ييممه أعاد الصلاة». (جـ ١ ص ٤٩، مغني المحتاج جـ ١ ص ٩٩، والمجموع جـ ٢ ص ٢١٣) . وعند المالكيه يجب تعميم مسح الوجه واليدين إلى الكوعين، وأما من الكوعين إلى المرفقين سنة. (انظر الشرح الصغير جـ ١ ص ٦٩، شرح الخرشي جـ ١ ص ١٩١) .

وعند الحنابلة أيضًا يجب استيعاب مسح الوجه والكفين مما يأتي عليه الماء مهما، ويسقط المضمضة الاستنشاق. (انظر المغني جـ ١ ص ٥٤، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٩٢) .

(٤) في ز، ش (أنه شرط في باب الوضوء) بدل (أنه في باب الوضوء شرط) والمعنى واحد. وفي ك (أنه يشترط في باب الوضوء) .

(٥) في ز، زيادة (في التيمم) وفي ك زيادة (في باب التيمم) ولا أثر لها في المعنى.

(٦) سقط قوله (له: أنه في باب ... إلى ... ككثيره) سقط من ح. والصحيح الإثبات؛ لمعرفة حجة الإمام الشافعي) .

لـنا: أن في اشتراط الاستيعاب في التيمم، حرج؛ لأن التراب لا يصل إلى كل موضع منه إلا[1] بتكلف[2]، والحرج مدفوع شرعًا[3] بخلاف الوضوء؛ لأن الماء يصل إلى كل موضع من غير تكلف.

٢٢٥ـ قال (الشافعي): يتيمم لكل فرض.

وعندنا: يصلي بتيمم واحد ماشاء من الفرائض والنوافل مالم يحدث أو يجد الماء[4].

لـه: أن هذه طهارة ضرورية، فلا تبقى لفرضين، كطهارة المستحاضة.

لـنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «التراب طهور المسلم ولو إلى عشر حجج مالم يحدث، أو يجد الماء[5]».

---

(١) (إلا) سقطت من ح، وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لايتم إلا بها.

(٢) في ك (بالتكليف) بدل (بتكلف) والثانية أفضل؛ لأنها تؤدي إلى المعنى المراد، وهو الصعوبة في توصيل التراب إلى جميع الأجزاء.

(٣) (شرعًا) سقطت من ز، ك، ط، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) في ز (مالم يجد الماء أو يحدث) بدل (مالم يحدث أو يجد الماء) انظر الأصل جـ ١ ص ١٠٦، والمبسوط جـ ١ ص ١١٣، والبناية جـ ١ ص ٣٣٥، وفتح القدير جـ ١ ص ١٢١.

وانظر الأم جـ ١ ص ٤٧ حيث قال: «وإذا نوى التيمم ليتطهر لصلاة مكتوبة صلى بعدها النوافل وقرأ في المصحف، وصلى على الجنائز، وسجد سجود القرآن وسجود الشكر، فإذا حضرت مكتوبة غيرها ولم يحدث، لم يكن له أن يصليها إلا بأن يطلب لها الماء بعد الوقت، فإذا لم يجد استأنف نيةً يجوز له بها التيمم لها». وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١٠٣، والمجموع جـ ٢ ص ٢٩٦، ٢٩٧.

وعند المالكية: لايجوز فرضان بتيمم واحد، وإن قصد بهذا التيمم. انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٨٨، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٦٦.

وعند الحنابلة: إذا تيمم صلى الصلاة التي حضر وقتها، وصلى به فوائت إن كانت عليه، والتطوع، إلى أن يخرج الوقت أو يدخل وقت، فإذا خرج الوقت أو دخل الوقت؛ بطل التيمم، ولذلك لا يجوز أن يصلي بالتيمم الواحد صلاتين في وقتين. وكذلك يجوز له أن يجمع بين الصلاتين إذا كانت في وقت واحد.

(انظر الإنصاف جـ ١ ص ٢٩٤ وما بعدها، والمغني جـ ١ ص ٢٦٢، وما بعدها).

(٥) رواه أبو داود بلفظ: «الصعيد الطيب وضوء المسلم، ولو إلى عشر سنين فإذا وجد الماء...» الحديث، كتاب الطهارة، باب الجنب، حديث رقم ٣٣٢، ٣٣٣، جـ ١ ص ٩١. والترمذي بلفظ: «إن الصعيد الطيب طهور المسلم، وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا

وهذا[1] نص في الباب[2].

٢٢٦ـ قال (الشافعي): لا يجوز التيمم قبل دخول الوقت[3]، لما ذكرنا[4].

[وعندنا][5]: يجوز، لما روينا[6].

٢٢٧ـ قال (الشافعي): طلب الماء شرط لجواز التيمم في السفر، فيطلب من كل جانب غلوة[7].

وعندنا: ليس بشرط[8].

وجد الماء ...» ـ أبواب الطهارة، باب ماجاء في التيمم للجنب إذا لم يجد الماء، حديث رقم ١٢٤، جـ ١ ص ٢١٢، وقال: حديث حسن صحيح. والنسائي بلفظ: «الصعيد الطيب وضوء المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين »، كتاب الغسل والتيمم، باب الصلوات بتيمم واحد جـ ١ ص ١٧١

والإمام أحمد بلفظ: «إن الصعيد الطيب طهور مالم تجد الماء ولو إلى عشر حجج، فإذا وجد الماء ...» (الفتح الرباني) كتاب التيمم، باب الرخصة في الجماع، والتيمم لعادم الماء. وبطلان التيمم لوجوده، حديث رقم ١٧، جـ ٢ ص ١٩٤.

والبيهقي بلفظ: «الصعيد الطيب وضوء المسلم، وإن لم يجد الماء عشر سنين ». جـ ١ ص ٢١٢ كتاب الطهارة، باب التيمم بالصعيد الطيب، ص ٢٢٠بنفس اللفظ، والحاكم بلفظ: « الصعيد الطيب وضوء المسلم لو إلى عشر سنين ...» الحديث في كتاب الطهارة، باب عدم الغسل للجنابة من شدة البرد جـ ١ ص ١٧٦، ١٧٧.

ورواه البزار والطبراني في الأوسط. (مجمع الزوائد، كتاب الطهارة، باب في التيمم جـ ١ ص ٢٦١) .

(١) في ك (وهو) بدل (وهذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) (في الباب) سقط من ز، ك، ط. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٣) في ز، ك، ط (التيمم قبل دخول الوقت لا يجوز) بدل (لا يجوز التيمم قبل دخول الوقت) والمعنى واحد.

(٤) أي لما ذكر الشافعي من الحجة. في المسألة السابقة.

(٥) (وعندنا) سقطت من الأصل وهو وهم من الناسخ.

(٦) أي من الحديث في المسألة السابقة.

(٧) الغلوة قدر رمية بسهم. وقد تستعمل الغلوة في سباق الخيل والغلوة: الغاية مقدار رمية (لسان العرب جـ ١٥ ص ١٣٢) .

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ١١٠. قال في المبسوط: «قال أبو يوسف رحمه الله في الإملاء سألت أبا حنيفة رضي الله عنه عن المسافر لا يجد الماء أيطلبه عن يمين الطريق، وعن

لـه: أن عـدم الماء شـرط لـجواز التيـمـم، فلا[1] يتحقق العدم إذا لم يُطْلَبْ[2].

لـنا: أن الشرط أن لا يجد الماء، وهو غير واجد، وإن لم يطلب.

٢٢٨ـ قال (الشافعي): إذا تيمم في المصر لخوف فوت[3] صلاة[4] الجنازة، وصلاة العيد ـ لم يجز.

وعندنا: يجوز[5].

يساره؟ قال: إن طمع في ذلك فليفعل، ولا يبعد فيضر بأصحابه إن انتظروه، أو بنفسه إن انقطع عنهم، ولا يطيب ذلك إلا أن يخبر بماء، فيطلبه الغلوة، ونحوها؛ لأن الطلب إنما يؤمر به إذا كان على رجاء من وجوده، فإن لم يكن على رجاء منه فلا فائدة في الطلب، جـ ١ ص ١١٥، وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٨٥، ١٨٦، والبناية جـ ١ ص ٥٥. ومن هذا تعلم أن عند الحنفية لا بد من طلب الماء مقدار الغلوة، ولكن لا تبلغ مقدار الميل عند أبي حنيفة و أبي يوسف. وعند محمد: يبلغ الميل. (المصادر السابقة).

وانظر الأم جـ ١ ص ٤٦، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٨٨، والمجموع جـ ٢ ص ٢٥١-٢٥٣. وعند المالكيه يجب طلب الماء لكل صلاة طلبًا لايشق عليه، وإذا كان دون الميلين، أما إذا كان مسافة ميلين، أو أكثر فلا يلزمه طلبه حتى ولو كان طلبه لايشق عليه، (نظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٦٧، والخرشي جـ ١ ص ١٨٩، ١٨٠).
وعند الحنابلة يلزمه طلبه في رحله، و ما قرب منه عند كل صلاة، ولا أثر للطلب قبل وقت الصلاة، والطلب يكون بالنظر أمامه ووراءه، وعن يمينه، وشماله ماجرت العادة بالسعي إليه. فإن كان سائرًا طلبه أمامه، فإن رأى خضرة، أو ما يدل على ماء، قصده فاستبرأه. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٢٧١، ٢٧٥، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٨٨، والمغني جـ ١ ص ٢٣١، ٢٣٧).

(١) في ش، ز، ط (ولا) بدل (فلا) وتؤديان الى معنى واحد.
(٢) في ش، ز، ك، ط (يطلبه) بدل (يطلب) ويؤديان إلى معنى واحد.
(٣) (فوت) سقطت من ق، والمعنى لا يكتمل إلا بها.
(٤) (صلاة) سقطت من ك، والأفضل الإثبات ليكون المعنى تامًا.
(٥) انظر الأصل جـ ١ ص ١١٦، ١١، ٣٨٨، ٣٢٦. والمبسوط جـ ١ ص ١١٨، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١١٥، والبناية جـ ١ ص ٥٣٨ - ٥٤٠.

وهذا قول أبي حنيفة، أما قول أبي يوسف ومحمد فإنه لا يتيمم؛ لأن اللاحق يصلي بعد فراغ الإمام، فلا يخاف الفوت، أما أبو حنيفة فإنه يرى أن الخوف باق؛ لأنه يوم زحمة. وهذا الخلاف فيما إذا كان قد شرع في صلاة العيد مع الإمام وهو متوضيء، أما إذا شرع في صلاة العيد بالتيمم، فإنه يتيمم و يبني إذا أحدث في صلاته باتفاق الثلاثة.

بناء على[1] أنهما يُقْضَيَانِ عنده، فلم يتحقق خوف الفوت أصلاً. **وعندنا**: لا يُقْضَيَانِ؛ لأنهما ما شرعتا إلا بجماعة، وإمام، وليس في وسعه تحصيلها وروي عن ابن عمر[2]: أنه قال: «**إذا فجأتك جنازة تخشى فواتها، وأنت [على][3] غير وضوء فتيمم لها**»[4].

٢٢٩ـ قال (**الشافعي**): المتيمم إذا وجد الماء في خلال الصلاة[5]، مضى عليها[6].

وعندنا: يتوضأ ويستقبل[7].

لـه: أن حرمة الصلاة مانعة من التوضيء، فصار عادمًا للماء حكمًا، كما لو

(المصادر السابقه) وانظر المسألة (١١).

وانظر مغنى المحتاج جـ ١ ص ٣٦١.

وعند المالكية: إذا تعينت الجنازة وذلك بأن لم يوجد متوضيء يصلي عليها، ولا يمكن تأخيرها حتى يحصل على الماء، فإنه يجوز للصحيح المقيم أن يتيمم، وكذلك إذا خشي فوات وقت الفرض في الفروض الخمسة إلا الجمعة. (الخرشي جـ ١ ص ١٨٤، وبلغة السالك جـ ١ ص ٦٥، ٦٦)، وعند الحنابلة لا يجوز التيمم للحاضر الصحيح مع وجود الماء لخوف فوت جنازة إذا اشتغل بالوضوء، ولا لخوف فوت الفرض. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٨٩، والمغنى جـ ١ ص ٢٦٦، ٢٦٧).

(١) في ك زيادة (أصل) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ز، ط، ك (عن عمر) بدل (ابن عمر) والصحيح أنه عن ابن عمر.

(٣) (على) سقطت من الأصل، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لايستقيم إلا بها.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبه عن ابن عباس، في كتاب الجنائز باب في الرجل يخاف أن تفوته الصلاة على الجنازة، وهو غير متوضيء جـ ٣ ص ٣٠٥.

قال ابن حجر: «أخرجه ابن عدى في الكامل وابن أبي شيبة والطحاوي. وقال ابن عدى الصواب أنه موقوف». الدراية جـ ١ ص ٦٩. ورواه الدارقطني عن ابن عمر موقوفًا: «**أنه أتى بجنازة، وهو على غير وضوء فتيمم، ثم صلى عليها**» .كتاب التيمم، باب الوضوء والتيمم من آنية المشركين، حديث رقم ٥ جـ ١ ص ٢٠٢.

(٥) في ز (صلاته) بدل (الصلاة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في حـ، ك، أ (فيها) بدل (عليها) وتؤديان إلى معنى المراد.

(٧) في ز، ط (توضأ واستقبل) بدل (يتوضأ ويستقبل) وتؤديان الى معنى واحد. وفي ق، ش، ط، زيادة (الصلاة)، وهي زيادة توضح المعنى.

عند الحنفية فرق بين أن يجد الماء قبل أن يقعد قدر التشهد، وأن يقعد قدر التشهد ثم

وجد الماء بزيادة دانق على ثمن مثله[1]، بل أولى؛ لأن حرمة الصلاة مانعة من التوضيء[2].

لنا: أنه فات شرط جواز الصلاة، وهي الطهارة؛ لأن التيمم جُعِلَ طهارة عند عدم الماء، وقد وجد الماء حقيقة. وقوله: حرمة الصلاة مانعة، قلنا: بلى لو بقيت. وههنا بطلت، على مامر.

٢٣٠ـ قال (الشافعي): المريض، إنما يباح له التيمم إذا خاف على نفسه، أو ذهاب[3] طرفه لو توضأ.

وعندنا: إذا خاف زيادة المرض، أو امتداده، فله ذلك[4].

يسلم بعد. فإذا كانت رؤيته للماء قبل أن يقعد قدر التشهد؛ عليه أن يتوضأ ويستقبل الصلاة، أما إذا كانت بعد جلوسه قدر التشهد، وقبل السلام؛ صلاته فاسدة ، ويستقبل الصلاة في قول أبي حنيفة، وعند صاحبيه صلاته تامة، بناء على أن الخروج بعد التشهد بصنع المصلى فرض عند أبي حنيفة، وعندهما: ليس بفرض. انظر المسألة (١٠) . والأصل جـ ١ ص ١٠٥، ١٠٩. وانظر الأم جـ ١ ص ٤٨، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٠٢. وقال في مغني المحتاج. «والأصح إنَّ قَطْعَهَا ليتوضأ أفضل من إتمامها، فرضًا كانت الصلاة، أو نفلاً» وانظر المجموع جـ ٢ ص ٣١٤، ٣١٥. وعند المالكيه: لا يبطل التيمم إذا وجد الماء بعد الدخول في الصلاة ويحرم قطعها تعليبًا للماضي منها. ولا يستحب له الإعادة. (انظر الخرشي جـ ١ ص ١٩٦، والشرح الصغير مع بلغة السالك جـ ١ ص ٧٠) .

وعند الحنابلة تبطل الصلاة برؤية الماء فيها؛ لأن طهارته تبطل بوجود الماء، فلذلك تبطل صلاته ببطلان طهارته. وروي عن الإمام أحمد أنه يمضي فيها إلا أنه رجع عن هذا القول. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٢٩٨، والمغنى جـ١ ص ٢٦٨، ٢٦٩) .

(١) في ح (ثمنه) بدل (ثمن مثله) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي ق، ط (المثل) بدل (مثله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ق (لأن حرمة الصلاة فوق حرمة دانق) بدل (لأن حرمة الصلاة مانعة من التوضيء) والأولى أفضل؛ لأنها أنسب لما قبلها من الكلام.

(٣) في ش، ز، ك زيادة (ذهاب نفسه) ولا مائده لهذه الزيادة.

(٤) انظر المبسوط جـ ١ ص ١١٢، والبناية جـ ١ ص ٤٨٨، وفتح القدير جـ ١ ص ١٠٩، والصحيح عند الشافعيه أنه يجوز لمن خاف إبطاء البرء أو زيادة المرض أن يتيمم، وذلك لأنه لا يجب شراء الماء بزيادة يسيرة لدفع الضرر، والضرر هنا أشد وكذلك يجوز الفطر، وترك القيام في الصلاة بهذا المرض ودونه فههنا أولى، و للشافعيه قول آخر وهو قول الشافعي الجديد وهو أنه لا يجوز التيمم لهذ الشيء. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٩٣،

لـه قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ﴾[1] قال ابن عباس: «هو المجذوم[2] ونحوه»[3]. وذلك يخاف التلف على نفسه، أو تلف الطرف[4].

لنا: إطلاق النص، وأنه[5] يتناول كل مرض، فلا[6] يجوز تقييده بقول الصحابي.

٢٣١ـ قال (الشافعي): التيمم في اليد إلى الرسغ ـ في قوله القديم ـ.

وعندنا: إلى المرفق[7].

والمجموع جـ ٢ ص ٢٨٦ - ٢٩٦) وعند المالكية: إذا خاف باستعماله الماء مرضًا كنزلة، أو حمى أو خاف زيادة المرض أو تأخر برئه، فإنه يتيمم بشرط أن يستند في خوفه إلى سبب، كتجربة في نفسه أو غيره من مقارب له في المزاج، أو خبر صادق بالطب. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٨٦، والشرح الصغير مع بلغة السالك جـ ١ ص ٦٤). وللحنابلة قولان: الصحيح منها أنه يباح له التيمم إذا خاف زيادة المرض أو تباطوء البرء، أو ضرر في البدن، أو بقاء شين. والقول الآخر: هو أنه لا يباح له التيمم إلا إذا خاف الفوت، أي النفس أو الطرف. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٢٦٥، والمغني جـ ١ ص ٢٥٨، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٨٦).

(١) النساء: ٤٣، والمائدة: ٦.

(٢) في أ (المجدور) بدل (المجذوم). والثانية هي الصواب لما ورد في مصادر الحنفية.

(٣) رواه الدارقطني عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في قوله: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ﴾. قال: «إذا كانت بالرجل الجراحة في سبيل الله، أو القروح، أو الجدري فيجنب، فيخاف أن يموت إن اغتسل؛ يتيمم» كتاب الطهارة، باب التيمم، حديث رقم ٩، جـ ١ ص ١٧٧، وانظر أيضًا تفسير القرطبي جـ ٥ ص ٢١٦.

(٤) في ش، ق، ز، ك، ط (يخاف تلف النفس، أو الطرف) بدل (يخاف التلف على نفسه، أو تلف الطرف) ومعناهما واحد.

(٥) في ز، ك (لأنه) بدل (وأنه) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى ههنا.

(٦) في ش، ر، ط، أ (ولا) بدل (فلا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز (المرافق) بدل (المرفق) والمعنى واحد. وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٨٢، والبناية جـ ١ ص ٤٩٥، ٤٩٦ وفتح القدير جـ ١ ص ١١٠ وقد روى الحسن عن أبي حنيفة رواية أخرى أنه إلى الرسغ. والمذهب المشهور عند الشافعية أن التيمم ضربتان: ضربة للوجه، وضربة لليدين مع المرفقين. وهناك قول قديم حكاه أبو ثور عن الإمام الشافعي أنه يكفي مسح الوجه والكفين. (انظر الأم جـ ١ ص ٤٩، والمجموع جـ ٢ ص ٢١٣). وعند المالكية الواجب إلى الكوعين، والسنة إلى المرفقين. (انظر الخرشي جـ ١ ص ١٩١، ١٩٤، الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٦٩).

لـه: أن اسم اليد مطلقًا[1] تناول[2] هذا القدر، بدليل قوله تعالى: ﴿فَاقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا﴾[3]. ثم هذا[4] واجب من الرسغ، كذا هذا[5].

لـنا: حديث عمار، فإن النبي - عليه السلام - قال له حين كان يتمعك في التراب[6]: «يكفيك[7] أن تضع كفيك على الأرض فتمسح بهما وجهك، ثم تعيدهما فتمسح بهما يديك إلى المرفقين»[8].

وكذلك عند الحنابلة إلى الكفين لحديث عمار رضي الله عنه: «ثم مسح الشمال على اليمين، وظاهر كفيه، ووجهه» متفق عليه. (المغني جـ ١ ص ٢٤٥، ٢٥٤، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٩٢) انظر المسألة (٣٦٥).

(١) (مطلقًا) سقطت من ك، والصواب إثباتها؛ لأن المعنى المراد لا يظهر بدونها.

(٢) في ز (يتناول) بدل (تناول) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) سورة المائدة: ٣٨.

(٤) في ز، ح، ك، ق، أ (هو) بدل (هذا) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ك (ههنا) بدل (هذا) ويؤديان الى معنى واحد.

(٦) (حين كان يتمعك في التراب) سقطت من ك، والأفضل الإثبات لبيان سبب ورود الحديث.

(٧) في ق، ط زيادة (كان يكفيك).

(٨) رواه البخاري عن عمار بلفظ: «إنما كان يكفيك أن تصنع هكذا، فضرب بكفه ضربة على الأرض، ثم نفضها، ثم مسح بهما كفه بشماله، أو ظهر شماله بكفه، ثم مسح بهما وجهه ...» كتاب التيمم، باب التيمم ضربة، حديث رقم ٣٤٧، جـ ١ ص ٤٧٥، ٤٧٦.

ومسلم عن عمار بلفظ: «إنما كان يكفيك أن تضرب بيديك الأرض، ثم تنفخ ثم تمسح بهما وجهك وكفيك ...» كتاب الحيض، باب التيمم جـ١ ص ٢٨١ حديث رقم ١١٢، ١١٣. ورواه أبوداود عن عمار بلفظ البخاري ومسلم، وفي لفظ آخر قال: «إلى المرفقين» كتاب الطهارة، باب التيمم حديث رقم ٣٢١، ٣٢٢، ٣٢٨، جـ ١ ص ٨٧، ٨٨. والنسائي عن عمار بلفظ: «إنما يكفيك هكذا وضرب النبي ﷺ بيديه إلى الأرض، ثم نفخ فيهما فمسح بهما وجهه وكفيه»، شك سلمه. وقال: «لا أدري إلى المرفقين أو إلى الكفين» كتاب الطهارة، باب التيمم في السفر جـ١ ص ١٠٧. وروي عن ابن عمر أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «التيمم ضربتان، ضربة للوجه، وضربة لليدين إلى المرفقين» رواه الحاكم والدارقطني وروي عن جابر أن النبي ﷺ قال: «ضربتان للوجه وضربة للذارعين إلى المرفقين» رواه الحاكم وقال: إسناده صحيح. وحديث عائشة أن النبي ﷺ قال في

والمعنى وهو[١] أن اسم اليد عند الاطلاق يتناول هذه الجارحة إلى الإبط، ولهذا فَهِمَتْ[٢] الصحابة التيمم إلى الإبط[٣]. إلا أن مادون[٤] المرفق سقط، لأن التيمم خلف عن الوضوء، وذاك[٥] ساقط في الوضوء، فكذلك[٦] في الخلف. وأما قطع يد السارق إلى الرسغ عرف بفعل النبي - عليه السلام - لا باللفظ.

٢٣٢- قال (الشافعي): إذا كان أكثر بدنه مجروحًا، وأجنب[٧]؛ تيمم للجراح، وغسل الصِّحَاح.

وعندنا: يقتصر على التيمم، وإن كان الأكثر صحيحًا عندنا: غسلها ولا يتيمم، وعنده: يتيمم[٨].

التيمم «ضربتان، ضربة للوجه، وضربة لليدين إلى المرفقين» رواه البزار في مسنده. (نظر لنابة جـ ١ ص ١٩٤).

(١) (وهو) سقطت من ز، ح، أ، ط ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٢) في ك (فهم) بدل (فهمت) وتؤديان الى معنى واحد.

(٣) في، ز، ط (الآباط) بدل (الإبط) والمعنى واحد.

(٤) في، ش، ط (ماوراء) بدل (مادون) والصواب الأولى لأن الإبط وراء المرفق، وليس دون المرفق، والذي دون المرفق هو الذراع وهو لا يسقط في التيمم عند الحنفية.

(٥) في ز (وذلك) بدل (وذاك) ومعناهما واحد.

(٦) في ك، ق، أ (فكذا) بدل (فكذلك) والمعنى واحد.

(٧) في ط (فأجنب) بدل (وأجنب) والمعنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ١٢٤، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١٩٤، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، جـ ١ ص ٤٥.

وعند الشافعية الجريح يلزمه غسل الصحيح والتيمم عن الجريح، بلا فصل بين كون الجراحة أكثر، أو الصحيح أكثر، (المجموع جـ ٢ ص ٢٩١ ٢٩٦)، (والأم جـ ١ ص ٤٩).

وعند المالكية إذا كثرت الجراح في جسده وهو جنب تيمم وترك استعمال الماء وكذلك المحدث إذا كثرت الجراح في مواضع الوضوء، أما إذا كانت جراحة يسيرة وأجنب يغسل ماصح من جسده ويمسح على العصائب والجبائر. (شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٠١، الكافي جـ ١ ص ١٨١).

ومذهب الحنابلة كمذهب الشافعية في أن الجريح يتيمم ويغسل الصحيح. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٢٧١، وشرح منتهى الإرادات ص ٨٧، ٨٨، المغني جـ ١ ص ٢٥٨).

لـه: أنه قدر على استعمال الطهور في هذا القدر، فيجب[1].

لـنا: أن الجمع بين الأصل، والبدل[2] ممتنع، فيعتبر الأكثر.

٢٣٣ـ قال (الشافعي): إذا كان معه[3] ماءٌ قليلٌ، لايكفي لوضوئه[4] غسل [بذلك][5]، ثم تيمم.

وعندنا: [يكتفي][6] بالتيمم[7].

لـه: أن جواز التيمم مشروط بعدم ماء[8]، مُنَكَّرًا، لقوله [تعالى][9]: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَآءً﴾[10]، فيتناول كل جزء من أجزاء الماء، ولأنه قدر على استعمال الطهور في البعض، فيجب إزالة الحدث عن ذلك البعض، كما إذا وجد

---

(١) في ش، ط زيادة (عليه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ك (البدل والأصل) بدل (الأصل والبدل) والمعنى واحد. والمراد بالأصل: الوضوء، والبدل: التيمم ههنا.

(٣) في ش (له) بدل (معه) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٤) في ش (للوضوء به) بدل (لوضوئه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في الأصل (ذلك) وهذالا يناسب السياق، إذ الضمير عائد إلى الماء «والماء يغسل به، ولا يغسل.

(٦) في الأصل (يكفي) وهي لا تناسب سياق الكلام.

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ١١٠، ١١١، المبسوط جـ١ ص ١١٣، ١١٤. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٤١ . وانظر المجموع جـ ٢ ص ٢٧١، وما بعدها، والأم جـ ١ ص ٤٩. وللشافعيه في هذا قولان: الأول: ليس عليه أن يغسل شيئًا من أعضائه، بل يتيمم. والثاني: عليه أن يغسل بما معه من الماء بعض أعضائه ويستحب أن يبدأ بأعضاء الوضوء، ثم يتيمم بعد ذلك، والقول الأول هو القديم، والثاني هو القول الجديد للإمام الشافعي (المصادر السابقة) . وقول المالكية موافق لقول الحنفية (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٨٦، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٦٣) . وقول الحنابلة موافق لقول الشافعية في أنه يلزمه استعماله، والتيمم للباقي. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٢٧٣، والمغني جـ ١ ص ٢٣٧، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٨٨) .

(٨) في ش، ح، ط (الماء) بدل (ماء) والثانية أفضل؛ لأن المراد هنا التنكير، وليس التعريف كما في الآية.

(٩) سقطت من الأصل، ز، ح، أ والإثبات أفضل لتمجيد الله سبحانه.

(١٠) سورة النساء: ٤٣، والمائدة: ٦.

بعض ما يستر عورته[1].

لنا: أنه عدم الماء الذي يعيد الطهارة المحللة للصلاة فيباح له التيمم، كما إذا كان عنده[2] ماء نجس، أو يحتاج إليه لعطشه، وهذا لأن الغسل بالماء ما كان واجبًا[3] لعينه[4]، بل لحاجة[5] أداء الصلاة. فإذا لم [يُفِدْ][6] غسل هذا القدر إباحة أداء الصلاة؛ صار كالعدم، وبه تبين أن المراد بقوله: **﴿فلم تجدوا ماء﴾** أي: ماء محللاً للصلاة؛ لأن الآية سيقت له، وإنما[7] المحلل للصلاة ماء مقدور ولم يوجد، بخلاف الثوب؛ لأنه ليس معه شيء آخر يستره، أما ههنا التيمم يُطَهِّر[8].

٢٣٤ـ قال (الشافعي): الباغي لا [يَترَخَّصُ][9] برخص المسافرين من القصر والإفطار، واستكمال مدة مسح المسافر، وتناول الميتة عند المَخْمَصَةِ[10].

وعندنا: يترخص[11].

---

(١) في ز، ش، ك، ط (إذا وجد ثوبًا يستر بعض عورته) بدل (إذا وجد بعض ما يستر عورته) والثانية أكثر دقة في المعنى؛ لأنه قد يجد غير الثوب ليستر عورته كورق، أو جلد طاهر.

(٢) في ك (معه) بدل (عنده) وتؤديان الى معنى واحد.

(٣) في ز، ط (ماوجب) بدل (ماكان واجبًا) ومعناهما واحد.

(٤) في ح (بعينه) بدل (لعينه) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٥) في ق، ش، ز، ك، ط (لإباحة) بدل (لحاجة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في الأصل (يقدر) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم بها.

(٧) في ز، ط (الماء) بدل (وإنما) والجملة تستقيم بأي من اللفظتين

(٨) في ز، ش، ح، ك، ق، أ (يطهره) بدل (يطهر) والأولى أفضل لاشتمالها على الضمير الدال على فاقد الماء الكافي للوضوء.

(٩) في الأصل (لا يرخص) وهذا قد يؤدي إلى الإبهام.

(١٠) أي الجوع، (لسان العرب جـ ٧ ص ٣٠).

(١١) في ز (مرخص) وفي ط (يرخص) بدل (يترخص) والثالثة أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى. انظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٨٧، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢١٦. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٢٦٨، ١٠٦، والمجموع جـ ٢ ص ٣٠٨.

وعند المالكية: لا يترخص المسافر في سفر المعصية برخص المسافرين، ولكن إذا كانت هناك رخصة لا تختص بالسفر كالمسح على الخفين، للمسافر سفر المعصية أن يترخص بها. (انظر شرح الخرشي، جـ ١ ص ١٨٤، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٦٣، ٦٤).

لـه: قوله تعالى[١]: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[٢]. ولأن الرخصة[٣] ثبتت بطريق الكرامة، فلا يستحقها العاصي.

لـنا: أن النصوص المقتضية بجواز[٤] المسح ثلاثة أيام - في حق المسافر، وإباحة أكل الميتة[٥]، والقصر، والإفطار - مطلقة. ولأنه مسلم، وبه صار أهلاً لكل كرامة فلايبطل بعصيانه، دل على أن المقيم العاصي يمسح يوم وليلة. كالمقيم المطيع[٦] فكذا المسافر. وأما الآية التي تلاها[٧] فقد جاء في التفسير: غير باغ أي غير طالب لذلك، وهو يجد الحلال، ولا عادٍ: أي مُتَعَدٍّ حد الحاجة.

٢٣٥- قال (الشافعي): إذا غسل المحدث رجليه أولاً، ولبس خفيه، ثم غسل ما بقي من أعضائه قبل أن يحدث، ثم أحدث؛ لا[٨] يمسح على خفيه.

وعند الحنابلة: القصر والجمع، والفطر والمسح ثلاثًا، والصلاة على الراحلة تطوعًا لا تباح للمسافر سفر المعصية، كالإباق، وقطع الطريق وتجارة الخمر والمحرمات؛ وذلك لأن الآية أباحت الأكل من الميتة، والأكل في نهار رمضان لمن لم يكن عاديًا، ولا باغيًا، ولأن الترخيص للإعانة على تحصيل الهدف المراد المباح، ولو أجيز هنا لأدى إلى الإعانة على المحرّم، والشرع لا يمكن أن يعين على المحرّم، أما التيمم فللمسافر سفر المعصية أن يتيمم إذا فقد الماء؛ لأن الصلاة واجبة لاتسقط، وهناك قولان في الإعادة عليه: الأول أنه واجب، والثاني: أنه لا يلزمه الإعادة، ورجح ابن قدامه: عدم الزامه الإعادة: (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٨٥، والمغني جـ ٢ ص ٢٦١، ٢٦٢، ٢٦٣).

(١) في ك، ط، زيادة (قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِى مَخْمَصَةٍ ...﴾) الآية المائدة: ٣ وهذه الآية من شأنها زيادة الحجة.

(٢) البقرة: ١٧٣.

(٣) في ح، ك، ق، ط، أ زيادة (هذه الرخصه) وهي زيادة تخصص الرخصة المطلوبة، وهي التيمم عند عدم الماء.

(٤) في ك، ق، ط، أ (الحواز) بدل (بجواز) والأنسب لسياق الكلام اللفظة الأولى.

(٥) في ط، ك، ش، ح سقط قوله (وإباحة أكل الميتة) والإثبات أفضل لاكتمال المعنى، و (أكل الميتة) سقط من ز، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) في ك (كالمطيع المقيم) بدل (كالمقيم المطيع) والمعنى واحد.

(٧) (التي تلاها) سقط من ق،، والإثبات أفضل لتخصيص الآيه المقصودة.

(٨) في ش (لم) بدل (لا) وتؤديان إلى معنى واحد.

وعندنا: يمسح[1]. ولو[2] توضأ على الترتيب، لكن لما غسل اليمنى[3] لبس خفه الأيمن، ولما غسل اليسرى[4] لبس خفه الأيسر، لايمسح إذا أحدث عنده. وعندنا. يمسح[5].

لـه: أن في الفصل الأول: الوضوء غير صحيح؛ لفوات الترتيب[6] وفي الفصل[7] الثاني: أن شرط المسح لبس الخف على طهارة كاملة، وحين لبس الخف الأول لم تكن طهارته كاملة.

لنا: أن في الفصل الأول صَحَّتْ الطهارة؛ لأن الترتيب ليس بشرط ـ على ما مر ـ وفي الفصل الثاني قوله ـ عليه السلام ـ[8]: **«إذا لبست الخفين، والقدمان طاهران، فامسح عليهما»**[9]، ولأن النصوص المقتضية لجواز

---

(١) نظر الأصل جـ ١ ص ٨٩، والمبسوط جـ ١ ص ٩٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١٠٠ والبناية جـ ١ ص ٥٦٤.

وانظر الأم جـ ١ ص ٣٣، مغني المحتاج جـ ١ ص ٦٥، وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٦.

وعند المالكية من نَكَّس وضوءه فغسل رجليه أولاً، ثم لبس الخفين، ثم أكمل الوضوء، أو لم ينكس ولكنه حينما غسل رجله الأولى أدخل فيها الخف قبل أن يغسل الأخرى فإنه لا يمسح عليهما. (انظر الخرشي جـ ١ ص ١٨٠).

وعند الحنابلة من شرط المسح على الخفين أن يلبسهما على طهارة كاملة. فإذا لبسهما قبل أن يكتمل الوضوء، لايمسح عليهما، وكذلك إذا غسل إحدى الرجلين، ثم أدخلها، ثم غسل الأخرى لا يصح المسح. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٧١، ١٧٢، والمغني جـ ١ ص ٢٨٢).

(٢) في ش زيادة (وكذلك لو) ولا أثر لها في المعنى.

(٣) في ز، ق، ط زيادة (رجله اليمنى) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) في ز، ك، ط زيادرة (رجله اليسرى) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ١ ص ٩٩، والبدائع جـ ١ ص ١٠٠.

(٦) في ز (لم تصح الطهارة لأن الترتيب شرط على مامر) بدل (الوضوء غير صحيح لفوات الترتيب) و معناهما واحد.

(٧) (الفصل) سقطت من ك ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٨) في ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (للمغيرة بن شعبة).

(٩) رواه الدارقطني عن عروة بن المغيرة عن أبيه قال: قلت. يارسول الله أيمسح أحدنا على خفيه، قال: **«نعم إذا أدخلهما وهما طاهرتان»** كتاب الطهارة. باب الرخصة في المسح على الخفين. حديث رقم ١٧ جـ ١ ص ١٩٧. ورواه البيهقي بمعناه الدارقطني عن عمر بن الخطاب موقوفًا. وعن عليٍّ مرفوعًا: **«يمسح على خفيه إذا أدخلهما وقدماه طاهرتان»**

المسح على الخف مطلقة. والمعنى أن الخف جعل مانعًا سراية حكم الحدث إلى الرجل،فاحتيج إلى كمال الطهارة للرجلين[١] عند الحدث، لاعند اللبس.

٢٣٦ـ قال (الشافعي): إذا لبس الجرموقين[٢] على الخفين، لم يمسح عليهما ـ في أحد قوليه[٣] ـ.

وعندنا: إذا لم يمسح على الخفين حتى لبس الجرموقين؛ له المسح عليهما[٤].

كتاب الطهارة باب رخصة المسح لمن لبس الخفين على طهارة. جـ ١ ص ٢٨٢.

(١) في ك (طهارة الرجلين) بدل (الطهارة للرجلين) ومعناهما واحد.

(٢) الجرموق بضم الجيم والميم ما يلبس فوق الخف، و ساقه أقصر من الخف، وهو معرب ، قال النووي: «هو شيء يشبه الخف فيه اتساع، يلبس فوق الخف في البلاد الباردة، والفقهاء يطلقون أنه الخف فوق الخف؛ لأن الحكم يتعلق بخف فوق خف سواء كان فيه اتساع أو لم يكن» وقد يطلق عليه الموق كما في الحديث عن بلال وعن أنس الواردين في هذه المسألة.

(انظر المجموع جـ ١ ص ٥٣١، والبناية جـ ١ ص ٥٩٣، ولسان العرب جـ ١٠، ص ٣٤٩، ٣٥٠) .

(٣) (في أحد قوليه) سقط من ز، والأفضل الإثبات لإيضاح أن هناك قولاً آخر للشافعي.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٩٢، ٩٣،، والمبسوط جـ ١ ص ١٠٢، والبدائع جـ ١ ص ١٠٣، والبناية جـ ١ ص ٥٩٣.

وللإمام الشافعي في ذلك قولان: في القديم يجوز المسح عليه؛ لأنه خف صحيح يمكن متابعة المشي عليه فأشبه المنفرد. وفي الجديد لا يجوز؛ لأن الحاجة لا تدعو إلى لبسه في الغالب. والأصح عند الشافعيه أنه لا يجوز المسح على الجرموق.

(انظر المجموع جـ ١ ص ٥٣١، ٥٣٢، الأم جـ ١ ص ٣٤، مغني المحتاج جـ ١ ص ٦٦) . وعند المالكية يجوز المسح على الجرموقين، من غير فصل بين كونها على الخفين أوليسا على الخفين، وعدها بعض المالكية من الجوارب، وعدها بعضهم نعلين غليظين لا ساق لهما. ويجوز عند المالكية أن يمسح خفًا على خف أو جوربًا على خف، أو خفًا على لفائف، أو خفًا على جورب، وهذا يدل على جواز المسح على الجرموقين (انظر الخرشي جـ ١ ص ١٧٨، الكافي جـ ١ ص ١٧٨) .

وعند الحنابلة يجوز المسح على الجرموقين فوق الخفين إذا لم يُحدِث. (انظر المغني جـ١ ص ٢٨٤، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٥٦، والإنصاف جـ ١ ص ١٧٠) . (أي إذا لبس خفين ثم أحدث، ثم لبس فوقهما خفين، أو جرموقين لم يجز المسح عليهما)

للشافعي[١]: أن الخف بدل الرجل، والبدل لا يكون له بدل.

لنا: ما وري عن ابن عمر[٢]: أنه فعل ذلك[٣]. وروي أنه رأى النبي - ﷺ - فعل ذلك[٤]. ولأنه بمنزلة خف ذي طاقين[٥].

٢٣٧- قال (**الشافعي**): قليل الخرق في المسح[٦]، يمنع جواز المسح في قوله الجديد - وقال في القديم: إذا أمكن فيه المشي جاز[٧].

---

(١) في ش، ز، ك، ق (له) بدل (للشافعي) وتؤديان معنى واحدًا.

(٢) في ش، ز (عن عمر) بدل (ابن عمر) والصواب أنها عن عمر (انظر المبسوط جـ ١ ص ١٠٢).

(٣) في ط، ش زيادة (في الأسفار) ولا أثر لها في المعنى. ولم أجده عن ابن عمر ورواه البيهقي، كتاب الطهارة باب المسح على الجرموقين عن بلال، وعن أنس. جـ ١ ص ٢٨٨، ٢٨٩.

(٤) رواه ابن حزيمه عن النبي ﷺ أنه مسح على الجرموقين، كتاب الطهارة، باب الرخصة في المسح على الجرموقين جـ ١ ص ٩٥. وأحمد في مسنده (الفتح الرباني جـ ٢ ص ٦٠). والحاكم في المستدرك جـ ١ ص ١٧٠، كتاب الطهارة، باب المسح على العمامة والموقين، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح، ورواه أبو داود عن بلال، كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين، عن أبي عبدالرحمن السلمي أنه شهد عبدالرحمن بن عوف يسأل بلالاً عن وضوء رسول الله ﷺ فقال: «كان يخرج يقضي حاجته، فآتيه بالماء، فيتوضأ، ويمسح على عمامته وموقيه» جـ ١ ص ٣٩ قلت: وهو لفظ البيهقي والحاكم.

(٥) في ز، ح، ك، ط، أ زيادة (ويلبس فوق الخف في الأسفار فيحتاج إلى المسح عليه. وقوله يعتبر بدلاً عن الخف قلنا: نعم إذا مسح على الخفين، ثم لبس الجرموقين، أما إذا لم يمسح على الخف صار بدلاً عن الرجل، كخف ذي طاقين) - وهي زيادة فيها تفصيل للمعنى، وتؤدي إلى كمال الحجة ووضوحها.

(٦) في ك (في الخف) بدل (في المسح) والأفضل الثانية؛ لأن المسح لا يكون على الخف وحده، فقد يكون على الجورب، أو الجرموق.

(٧) في ط، ز، ش، سقط (في قوله الجديد وقال في القديم إذا أمكن المشي فيه جاز) والإثبات أفضل لزيادة تفصيل المعنى.

انظر الأصل جـ ١ ص ٩٠، والمبسوط جـ ١ ص ١٠٠، والبدائع جـ ١ ص ١٠٤، والبناية جـ ١ ص ٥٨١. والأصح من مذهب الشافعية أنه لا يجوز حتى لو كان يمكن متابعة المشي عليه. (المجموع جـ ١ ص ٥٢٢، ٥٢٣).

وعند المالكية لا يمنع الخرق، مالم يبلغ ثلث القدم، لا ثلث جميع الخف سواء ظهر منه القدم، أم لا، كان من أعلاه أو أسفله. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٨٠، ١٨٢).

وعندنا: لا يمنع حتى يكون[1] قدر ثلاثة أصابع الرجل[2].

له: أن الظاهر - وإن قَلَّ - سرى الحدث إليه، فيسري إلى الباقي، لأنه لا يتجزأ.

لنا: أن النبي - عليه السلام - أمر بالمسح على الخف[3] - من غير تقييد - وخفاف الناس[4] لا تخلو عن قليل خرق في العادة، خصوصًا خفاف الفقراء. ولأن هذه الرخصة ثبتت دفعًا للحرج. وفي النزع واللبس[5] عادة يقع مع الخرق القليل، فيقع الحرج في نزعه.

٢٣٨- قال (الشافعي): المقيم إذا بدأ المسح على الخف، ثم سافر قبل تمام يوم وليلة؛ لم يمسح [بعد][6] تمام يوم وليلة عنده[7].

وعندنا: أتمه[8] كما يتم المسافر[9].

وعند الحنابلة إذا ظهر من محل الفرض شيء لم يجز المسح وإن كان يسيرًا؛ لأنه أصبح غير ساتر للقدم، فلم يجز المسح عليه.

(انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٨١، ١٨٢، والمغني جـ ١ ص ٢٩٦).

(١) في ز زيادة (لا يكون) وهي وهم من الناسخ؛ لأن المعنى يختل بها.

(٢) (الرجل) سقطت من ز، ك، ق، ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٣) في ز، ش (بالخف) بدل (على الخف) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى ولاستقامة العبارة. وفي ط (الخفين) بدل (الخف) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ط، ز، ك (المسافرين) بدل (الناس) والثانية أفضل؛ لأنها أعم و أشمل.

(٥) في ك زيادة (والخف) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٦) سقط من الأصل. والمعنى لا يستقيم بدونه.

(٧) (عنده) سقطت من ش، ط، ق، ز، ح، ك، أ، ولا أثر لها في المعنى.

(٨) في ش (أتمها) بدل (أتمه) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو (المسح).

(٩) هناك فرق عند الحنفية بين ما إذا استكمل يومًا ليلة، وبين أن يسافر قبل أن يستكمل يومًا وليلة، ففي الأولى انتقض مسحه، وفي الثانية له أن يصلي بذلك المسح إلى أن يستكمل ثلاثة أيام ولياليها من الساعة التي أحدث فيها وهو مقيم.

الأصل جـ ١ ص ٩٦، والمبسوط جـ ١ ص ١٠٣، ١٠٤، وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٩٨، ٩٩، والبناية جـ ١ ص ٥٩١.

وعند الشافعية: إذا مسح بعد الحدث على خفيه في الحضر ثم سافر مسافة قصر، أو مسح بعد الحدث في السفر ثم أقام لا يستوفي مدة السفر تغليبًا للحضر

له أنه شرع فيه[1] بحكم الإقامة، وهو مقدر بقدر[2] معلوم، فلا يتغير بالسفر[3]، كمن[4] افتتح الصلاة في سفينة في مصر فسارت[5]، وخرجت من العمران، لم يتمها ركعتين.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ «يمسح المقيم يومًا وليلة، والمسافر ثلاثة أيام ولياليها»[6].

(مغني المحتاج جـ ١ ص ٦٤، ٦٥، والأم جـ ١ ص ٣٥، والمجموع جـ ١ ص ٥١٤) وذكر في المجموع أيضًا أنه لو لبس وأحدث في الحضر ثم سافر قبل خروج الوقت فله أن يمسح مسح المسافر. أما إذا أحدث في الحضر وسافر بعد خروج الوقت ففيه قولان الأول: يتم مسح مقيم، والثاني: يتم مسح مسافر. (المجموع جـ ١ ص ٥١٣، ٥١٤).

وعند الحنابلة: إذا أحدث، وسافر قبل المسح، أتم مسح مسافر، أما إذا مسح أقل من مسح المقيم وهو يوم وليلة ثم سافر؛ لم يكن له المسح أكثر من يوم وليلة، وكذلك المسافر إذا مسح في سفره، ثم أقام قبل مضي ثلاثة أيام ولياليها فإنه يتم مسح المقيم إن بقي من مسحه شيء. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٧٩، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٥٩، والمغني جـ ١ ص ٢٩٠، ٢٩١، ٢٩٣) وعند المالكية ليس للمسح مدة معينة سواء كان مسافرًا أو في الحضر، ولذلك لا فرق بين أن يمسح في الحضر ثم يسافر، أو يسافر ويمسح في الحضر. (الخرشي جـ ١ ص ١٨٣، الكافي جـ ١ ص ١٧٦، والمدونه جـ ١ ص ٤١).

(١) في ش، ز (فيها) بدل (فيه) والثانية أفصل؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو المسح

(٢) في ش، ز، ك، ط (بمقدار) بدل (بقدر) وتؤديان معنى واحدًا.

(٣) في ز، ك، ق، أ (بسفره) بدل (بالسفر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ش (كما لو) بدل (كمن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ك (ثم سارت) وفي ق (فسار) بدل (فسارت) والأولى والثالثه تؤديان إلى المعنى المراد، أما الثانية فلا تصح؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو السفينه.

(٦) رواه أبوداود، كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح عن خزيمة بن ثابت بلفظ: «المسح على الخفين للمسافر ثلاثة أيام وللمقيم يوم وليلة» حديث رقم ١٥٧ جـ ١ ص ٤٠، والترمذي عن خزيمة بن ثابت عن النبي ﷺ: بلفظ: أنه سئل عن المسح على الخفين فقال: «للمسافر ثلاثة، وللمقيم يوم». أبواب الطهارة، باب المسح على الخفين للمسافر والمقيم. وقال الترمذي: هذا الحديث حسن صحيح. جـ ١ ص ١٥٨. ورواه ابن ماجة بألفاظ أخرى عن علي وعن خزيمه بن ثابت، وعن أبي هريرة، وعن عبدالرحمن بن أبي بكرة، في كتاب الطهارة وسننها، باب ماجاء في التوقيت في المسح للمقيم والمسافر جـ ١ ص ٨٣، برقم ٥٢٢، ٥٥٣ - ٥٥٦.

وهو في هذه[1] الحالة مسافر، فيتم ثلاثة أيام ولياليها[2]. والمعنى أنه لو شرع فيه، وهو مسافر، ثم أقام؛ يُتِمُّهُ كما يُتِمُّهُ المقيم، فكذا إذا شرع[3] فيه وهو مقيم، ثم سافر - أتمه كما يتم المسافر، بخلاف ما استشهد[4]؛ لأن تلك الصورة صلاة[5] واحدة، وهذا[6] مسحات متعددة.

٢٣٩- قال (الشافعي): في الأذان ترجيع، وهو أن يأتي بالشهادتين أولاً مخفتة، ثم يجهر بهما.

وعندنا: لا ترجيع فيه[7].

والدارقطني عن عمر برقم ٩، وعن عوف بن مالك الأشجعي برقم ١٨، كتاب الطهارة، باب الرخصه في المسح على الخفين جـ ١ ص ١٩٥، ١٩٧. وابن أبي شيبه بألفاظ عدة، كتاب الطهارات، باب في المسح على الخفين جـ ١ ص ١٧٥، وما بعدها رواه أيضًا البزار والطبراني (مجمع الزوائد كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين، جـ ١ ص ٢٥٨).

(١) في ح (وفي هذه) بدل (وهو في هذه) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٢) (ولياليها) سقطت من ك، ق، أ. و (أيام ولياليها) سقطت من ح، والأفضل الإثبات؛ لأن المعنى لايكتمل إلا بهذه الألفاظ.

(٣) في ز، ش، ط، ك (فإذا شرع) بدل (فكذا إذا شرع) والثانية أفضل؛ لأن العبارة تستقيم بها.

(٤) في ش زيادة (المسألة) وفي ط، ق، ح، ك، أ زيادة (به) والزيادة الأولى لا معنى لها، والثانية توضح المعنى المراد أكثر.

(٥) في ز (تلك الصلاة) وفي ح (تلك صلاة) بدل (تلك الصورة صلاة) والأخيرة أفضل؛ لأنها أيسر في إيضاح المراد.

(٦) في ز، ح، ق، ط، أ (هذه) بدل (هذا) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهي (مسحات).

(٧) في ش، ط (في الأذان) بدل (فيه) والأولى تفسر الثانية. وفي ك (فيهما) بدل (فيه) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

انظر المبسوط جـ ١ ص ١٢٨، والبناية جـ ٢ ص ٩، فتح القدير جـ ١ ص ٢١١، والمجموع جـ ٣ ص ٩٠، والأم جـ ١ ص ٨٤.

وعند المالكية يسن للمؤذن أن يرجع بأعلى صوته بالشهادتين أولاً، ويكون صوته في الترجيع مساويًا لصوته في التكبير؛ لعمل أهل المدينة ولأمر النبي ﷺ أبا محذورة، والحكمة من ذلك إغاظة الكفار. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٢٩).

وعند الحنابلة الترجيع وعدمه سواء؛ لأن الأمرين كليهما قد صَحَّا عن النبي ﷺ، فإذا رجع في الأذان لا بأس بذلك. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤١٤، والمغني جـ ١ ص ٤٠٥،

لـه: حديث أبي مَحْذُورَة[1] أنه قال: «**أمرني رسول الله ـ ﷺ ـ بالأذان يوم الفتح، وأمرني[2] أن أُرَجِّعَ فيهما**»[3].

لنا: أنه ليس في حديث النازل من السماء[4]، ولا في حديث بلال، وسائر الأخبار[5] ـ ترجيع. وحديث[6] أبي محذورة، فقد روي عن النبي ـ ﷺ ـ [أمره][7] بالأذان ففعل واستحى[8] من الكفار فخفض ـ صوته بالشهادتين،

شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٢٦).

(١) أبو محذورة هو أوس، ويقال سمرة بن معير بن ربيعة بن معير بن سعد بن جمح. واختلف في اسمه الأول. لم يهاجر أبو محذورة بل أقام بمكة إلى أن مات سنة ٥٩هـ، وقيل ٧٩هـ (الإصابة جـ ٤ ص ١٧٦).

(٢) في ز، (فأمرني) بدل (وأمرني).

(٣) رواه أبوداود عن أبي محذورة من طرق عدة، في كتاب الصلاة، باب الأذان، حديث رقم ٥٠٠، ٥٠٣، جـ ١ ص ١٣٦ - ١٣٨، والترمذي أبواب الصلاة، باب ماجاء في الترجيع في الأذان، حديث رقم ١٩١، جـ ١ ص ٣٦٦. وقال الترمذي: حديث أبي محذورة في الأذان حديث صحيح، وقد روي عنه من غير وجه. والنسائي، في كتاب الأذان، باب خفض الصوت والترجيع في الأذان عن أبي محذورة، كتاب الأذان باب الترجيع في الأذان حديث رقم ٧٠٨، ٧٠٩، جـ ١ ص ٢٣٤، ٢٣٥. والشافعي في الأم عن مسلم بن خالد عن ابن جريج جـ ١ ص ٨٤. والبيهقي عن الشافعي عن مسلم عن خالد بن جريج، كتاب الصلاة، باب الترجيع عن الأذان جـ ١ ص ٣٩٣.

والدارقطني من عدة طرق كتاب الصلاة، باب ذكر أذان أبي محذورة، واختلاف الروايات فيه جـ ١ ص ٢٣٣ وما بعدها.

(٤) في ك، زيادة (ترجيع) وهي تعطي المعنى زيادة وضوح.

(٥) في ش، ط (ولا في غيره من الأخبار) بدل (وسائر الأخبار) وتؤديان إلى معنى واحد رواه أبو داود، كتاب الصلاة، باب بدء الأذان، وباب كيف الأذان؟ حديث رقم ٤٩٨ - ٥٠٧، جـ ١ ص ١٣٤ وما بعدها.

والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في بدء الأذان. وقال الترمذي: حديث عبد الله بن زيد حديث حسن صحيح جـ ١ ص ٣٥٨. وابن ماجة في كتاب الأذان، باب بدء الأذان رقم ٧٠٦، ٧٠٧.

(٦) في ش (فأما حديث) بدل (وحديث) وتؤديان إلى معنى واحد. في ط، سقط (حديث) والأفضل الإثبات لاستقامة العبارة.

(٧) في الأصل (فأمره) بدل (أمره) ولا تستقيم العبارة مع ما في الأصل.

(٨) في ز (فاستحى) بدل (واستحى) ويؤديان معنى واحدًا.

فأمره النبي - ﷺ[1] - بإعادتها جهرًا.

٢٤٠ ـ قال (الشافعي): الإقامة فرادى، فرادى.

وعندنا: مثنى مثنى[2].

له: رواية[3] أبي محذورة، عن النبي - عليه السلام - أنه قال: «الأذان مَثْنى مَثْنى، والإقامة فُرَادَى فُرَادَى».

لنا: أن المراد[4] في حديث النازل من السماء. وحديث بلال، وحديث أبي

---

(١) قوله (النبي ﷺ) سقط من ز، والأفضل الإثبات، لإيضاح المعنى وتمجيد رسول الله ﷺ.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ١٢٩، المبسوط جـ ١ ص ١٢٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٠٦، وانظر الأم جـ ١ ص ٨٥ والمجموع جـ ٣ ص ٩٢. وعند المالكية الإقامة مفرده إلا التكبير فإنه يُثنّى. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٣٦، والشرح الصغير مع بلغة السالك جـ ١ ص ٨٨. وقول الحنابلة مثل المالكية والشافعية، إلا أنه إن ثنى في الإقامة فلا بأس. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤١٣، ومنتهى الإرادات جـ ١ ص ١٢٦، والمغني جـ ١ ص ٤٠٦).

(٣) في ك (ماروى) بدل (رواية) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز، ك، ط (المروى) بدل (المراد) وتؤديان إلى معنى واحد. وفي ش (المؤدى) بدل (المراد) وتؤديان إلى المعنى المراد. رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب بدء الأذان عن أنس قال: «أمر بلال أن يشفع الأذان وأن يوتر الإقامة، إلا الإقامة» جـ ١ ص ١٥٧. ومسلم بلفظ البخاري عن أنس بن مالك، كتاب الصلاة، باب الأمربشفع الأذان وإيتار الإقامة. حديث رقم ٢ - ٥ جـ ١ ص ٢٨٦. وأبوداود بنفس لفظ البخاري، حديث رقم ٥٠٨، وبلفظ آخر عن ابن عمر قال: «إنما كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ مرتين مرتين، والإقامة مرة مرة. غير أنه يقول، قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة. فإذا سمعنا الإقامة توضأنا ثم خرجنا إلى الصلاة» حديث رقم ٥١٠، كتاب الصلاة، باب في الإقامة. جـ ١ ص ١٤١. وابن ماجة عن أنس بلفظ البخاري رقم ٧٢٩، ٧٣٠. وعن عمار بن سعد «أن أذان بلال كان مثنى مثنى، وإقامته مفرده» حديث رقم ٧٣١، وعن أبي رافع قال: «رأيت بلالاً يؤذن بين يدي رسول الله ﷺ مثنى مثنى، ويقيم واحدة». حديث رقم ٧٣٢، كتاب الأذان باب إفراد الإقامه جـ ١ ص ٢٤١، والنسائي عن ابن عمر قال «كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ مثنى مثنى، والإقامة مرة مرة، إلا أنك إذا قلت قد قامت الصلاة قالها مرتين .....» الحديث. كتاب الأذان، باب كيف الإقامة حديث رقم ٦٦٨ جـ٢ ص ٢٠.

محذورة ـ في الرواية المشهورة ـ ما قلناه[١].

وتأويل ماروي عن رسول الله ـ ﷺ[٢] ـ: الجمع بين الكلمتين في الإقامة، دون الأذان.

٢٤١ـ قال (الشافعي): لا تثويب في صلاة الفجر.

وعندنا: فيه تثويب. وهو قوله. (الصلاة خير من النوم) مرتين[٣]، بعد الصلاة والفلاح[٤]، وقيل هو النداء[٥] بالصلاة[٦]، والفلاح مرتين بعد[٧] الأذان بزمان[٨].

---

(١) في ش، ك (ما قلناه) بدل (ماقلنا) وتؤديان معنى واحدًا.

(٢) قوله (عن رسول الله عليه السلام) سقط من ز، ك، والأفضل الإثبات لإعطاء المعنى وضوحًا أكثر.

(٣) (مرتين) سقطت من ش، ز، ك، والإثبات أفضل؛ لأن ألفاظ الأذان مثنى كما مر.

(٤) (بعد الصلاة والفلاح) سقطت من ز، ك والأفضل إسقاطها؛ لأن هناك خلافًا في كون وقتها بعد الأذان قبل الإقامة، أو بعد فلاح أذان الفجر، فقد ذكر في المبسوط، وفي البدائع، وفي البناية أنه بعد الأذان، وذكر في الحاشية أن مكانه بعد الفلاح في أذان الفجر. (انظر المبسوط جـ ١ ص ١٢٩، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٠٦، البناية جـ ٢ ص ٣٣ وحاشية بن عابدين جـ ١ ص ٣٨٨).

(٥) في ش، ط (وقد قيل النداء) بدل (وقيل هو النداء)، والثانية أفضل؛ لأنها أيسر في التركيب وأصح.

(٦) في ك (في الصلاة) بدل (بالصلاة) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٧) في ك (بين) بدل (بعد) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ١٢٩، ١٣٠، المبسوط جـ ١ ص ١٣٠ بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٠٦، ٤٠٧ البناية جـ ٢ ص ٣٣ حاشية ابن عابدين جـ ١ ص ٣٨٨. وللشافعية في هذا وجهان الصحيح منها أنه مسنون وهو قول الشافعي القديم، أما القول الجديد فهو مكروه، فإنه قال في الأم: «ولا أحب في الصبح ولا في غيرها» (انظر الأم جـ ١ ص ٨٥، والمجموع جـ ٣ ص ٩١).

وعند المالكية: في أذان الصبح تثويب بعد قوله: حي على الفلاح. (وهو الصلاة خير من النوم مرتين). الخرشي جـ ١ ص ٢٢٩، الكافي للنمري جـ ١ ص ١٩٧، الشرح الصغير مع بلغة السالك جـ ١ ص ٨٦). وكذلك عند الحنابلة يستحب التثويب في أذان الصبح وهو (الصلاة خير من النوم) بعد الحيعلة. لقوله ﷺ لأبي محذورة: «فإذا كان أذان الفجر فقل: الصلاة خير من النوم مرتين». رواه أحمد وأبو داود) انظر شرح منتهى الإرادات

له: اعتبار الفجر بسائر الصلوات.

لنا: قول[1] بلال: «**أمرني رسول الله ـ عليه السلام ـ أن أثوب في صلاة الفجر، ونهاني أن أُثَوِّبَ في صلاة العشاء**[2]»، ولأن وقت الفجر وقت نوم وغفلة، [فاحتيج][3] إلى زيادة الإعلام[4] بخلاف سائر الصلوات.

٢٤٢ـ قال (**الشافعي**): إذا أذن الرجل[5]، وأقام[6] غيره، إن غاب الأول جاز، ولم يكره. وإن كان حاضرًا، وتلحقه الوحشة بذلك يكره أيضًا[7] عنده.

وعندنا: لا يكره[8].

له: أن النبي ـ ﷺ ـ بعث بلالاً في حاجة له في سفر، وأمر عبدالله بن زيد بن الحارث الصدائي[9] بالأذان، فحضر بلال وأراد أن يقيم، فقال النبي ـ ﷺ ـ «**إن أخاك الصدائي هو الذي أذن، فهو الذي [يقيم]**[10]»[11].

جـ ١ ص ١٢٦، ١٢٧، الإنصاف جـ ١ ص ٤١٣، المغني جـ ١ ص ٤٠٧).

(١) في ش، ق، ط (حديث) بدل (قول) ويؤديان المعنى المراد.

(٢) في ك (في غيرها) بدل (في صلاة العشاء) سبق تخريج الحديث في المسألة ٥٧

(٣) في الأصل (فاحتج) وهو خطأ من الناسخ.

(٤) في ز (إعلام) بدل (الإعلام) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ق (رجل) بدل (الرجل) وتؤديان معنى واحدًا.

(٦) في ش، ز، ح، أ (فأقام) بدل (وأقام) وتؤديان معنى واحدًا.

(٧) (أيضًا) سقطت من ش، ز، ح، ك. ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٨) انظر الأصل جـ ١ ص ١٣١، والمبسوط جـ ١ ص ١٣٢، والأم جـ ١ ص ٨٦، والمجموع جـ ٣ ص ١١٦، ١١٧. وعند المالكية يندب أن يكون المؤذن هو الذي يقيم (الخرشي جـ ١ ص ٢٣٥، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٨٨). والمستحب أيضًا عند الحنابلة أن يكون المقيم هو المؤذن. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤١٨، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٢٦، ١٢٨، المغني جـ ١ ص ٤١٥).

(٩) الصواب أنه زياد بن الحارث الصدائي بضم الصاد، وقيل زياد ابن الحارثة، قال البخاري: والحارث أصح. له حديث طويل في قصة إسلامه، وفيه: من أذن فهو يقيم. أخرجه أحمد بطوله، وأخرجه أصحاب السنن، وفي إسناده الإفريقي، قال: ابن السكن في إسناده نظر وله طريق أخرى من طريق المبارك بن فضالة عن عبدالغفار بن ميسرة عن الصدائي ولم يسمه. (انظر الإصابة جـ ١ ص ٥٧٧).

(١٠) في الأصل (أقيم) والمعنى لا يستقيم معها.

(١١) رواه أبوداود بلفظ: «أنه سمع زياد بن الحرث الصدائي ...» إلى قوله: «إن أخا صدأ هو

لنا: أن النبي[1] - ﷺ - قال لعبدالله[2] ابن زيد الأنصاري صاحب رؤيا الأذان: «أَلْقِهْ على بلال[3] ففعل. وأذن بلال، فقال لعبدالله: أقم أنت»[4].

وما روى قلنا: إن عبدالله، كان حديث عهد[5] بالإسلام وكانت[6] تلحقه الوحشة بذلك، وبه نقول[7].

٢٤٣- قال (الشافعي): أداء الصلاة في أول أوقاتها[8] أفضل.

وعندنا: التنوير بالفجر أفضل؛ والإبراد بالظهر في الصيف أفضل[9]، وتأخير العصر في كل فصل أفضل، وتعجيل المغرب بكل حال أفضل، وتأخير العشاء إلى ثلث الليل أفضل[10].

أذن، ومن أذن فهو يقيم » كتاب الصلاة، باب في الرجل يؤذن، ويقيم آخر حديث رقم ٥٤٤ جـ ١ ص ١٤٢، والطبراني في الكبير بلفظ: « إنما يقيم من أذن» مجمع الزوائد جـ ٢ ص ٣ باب من أذن فهو يقيم عن ابن عمر.

ومسند ابن عمر بلفظ: «من أذن فهو أحق أن يقيم » حديث رقم ٢٥ ص ٢٧.

(١) في ش (أن رسول الله) بدل (أن النبي) والمعنى واحد.

(٢) في ز (لعبد) بدل (لعبد الله) وهو وهم من الناسخ في ز، لأن الصواب هو عبدالله بن زيد وليس عبد بن زيد.

(٣) في ش، ط (لقنه بلالاً، فإنه أندى صوتا منك) بدل (ألقه على بلال).

(٤) رواه أبو داود عن عبدالله بن زيد ... فقال: «ألقه على بلال، فألقاه عليه، فأذن بلال »، كتاب الصلاة، باب في الرجل يؤذن ويقيم آخر حديث رقم ٥١٢، جـ ١ ص ١٤١. وأحمد في مسنده، عن عبدالله بن زيد بلفظ « ... فألقيته، فأذن، قال فأراد أن يقيم فقلت: يار سول الله إن رأيت، أريد أن أقيم. قال: فأقم أنت، فأقام هو وأذن بلال ». أبواب الصلاة، باب في الفصل بين الأذان والإقامة، ومن أذن فهو يقيم، حديث رقم ٢٩٥ جـ ٣ ص ٤١، (الفتح الرباني).

(٥) في ش (جديد العهد) وفي ح، ك (جديد عهد) وفي ح، ك، ق أ (حديث العهد) بدل (حديث عهد) وتؤدي هذه العبارات إلى المعنى المراد.

(٦) في ز، ط (وكان) بدل (وكانت) وإذا اعتبرنا الضمير دالاً على الصدائي فالأولى أفصل، وإذا كان دالا على الوحشة فالثانية أفضل، والوجهان جائزان.

(٧) (وبه نقول) سقطت من ز، ش، ك، ط، والإثبات أفضل لتأكيد المراد.

(٨) في ش، ز (الوقت) بدل (أوقاتها) والمعنى واحد.

(٩) في ز، ك، ط (أفضل في الصيف) بدل (في الصيف أفضل) ، والمعنى واحد.

(١٠) انظر الأصل جـ ١ ص ١٤٦، ١٥٠، والمبسوط جـ ١ ص ١٤٥، وما بعدها، والبدائع ←

له. قوله تعالى: ﴿سَابِقُوٓاْ إِلَىٰ مَغْفِرَةٍ﴾(١) وقوله تعالى: ﴿وَسَارِعُوٓاْ إِلَىٰ مَغْفِرَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ﴾(٢) وقوله ـ ﷺ ـ: «أول الوقت رضوان الله، [وآخر الوقت عفوالله (٣)]»(٤)، ولأن فيما قلناه، مبادرة ومسارعة(٥) إلى امتثال أوامر الله تعالى، فكان أولى.

لنا: في الفجر، قوله ـ عليه السلام (٦) ـ: «أسفروا بالفجر فإنه(٧) أعظم للأجر»(٨)، وفي الظهر قوله ـ عليه السلام ـ: «أبردوا بالظهر فإن شدة

---

١ ص ٣٥٥، وما بعدها. والبناية جـ ١ ص ٨١٣، ومابعدها.

والشافعية عندهم الأفضل التقديم فيما سوى الظهر والعشاء. الظهر إذا كان هناك شدة حر لحديث: « إذا اشتد الحر فأبردوا بالصلاة . . . » وأما العشاء ففيها قولان في القديم: تقديمها أفضل، وفي الثاني: التأخير أفضل. انظر الأم جـ ١ ص ٧٢، والمجموع جـ ٣ ص ٤٨ وما بعدها.

وعند المالكية تقديم الصلوات أفضل في حق المنفرد، أو الجماعات التي لا تنتظر غيرها ، ولكن من غير مبادرة جدًا؛ لأن ذلك فعل الخوارج، ولقوله تعالى ﴿حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ﴾ البقرة: ٢٣٨. ومن المحافظة عليها الإتيان بها في أول وقتها والأفضل للجماعات المنتظرة غيرها تقديم الظهر والمغرب والعشاء، والصبح، والجمعة كالمنفرد، وتأخير الظهر إلى ربع القامة. (الخرشي جـ ١ ص ٢١٥، ٢١٦، بلغة السالك جـ ١ ص ٧٩) .

وعندالحنابلة الأفضل تقديم الصلوات في أول الوقت ماعدا العشاء فتأخيرها أفضل، أما الظهر فالأفضل تقديمها إلا في شدة الحر والغيم لمن يصلي جماعة . (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤٣٠، ومابعدها، وشرح المنتهى جـ ١ ص ١٣٦، والمغني جـ ١ ص ٣٨٨) .

(١) سورة الحديد: آية ٢١، وفي ز، ك «سابقوا» فقط. والآية كلها سقطت من ش، ح ، ط. والأفضل الإثبات لإعطاء الحجة قوة.

(٢) آل عمران: ١٣٣.

(٣) مابين القوسين سقط من الأصل، ح، أ، ك والصواب الإثبات، لأن نص الحديث كذلك .

(٤) رواه الترمذي عن ابن عمر، والدارقطني عن ابن عمر وجرير بن عبدالله وأبي محذورة ، وأسانيد الجميع ضعيفة جدًا . (انظر بلوغ المرام لابن حجر ص ٣٥، حديث ١٨٤، والمجموع للنووي جـ ٣ ص ٥٨، وإرواء الغليل جـ ١ ص ٢٨٧) .

(٥) في ك (ومساعدة) بدل (ومسارعة) والثانية أفضل، لأنها تناسب المعنى أكثر من الأولى.

(٦) في ش (قوله عليه السلام في الفجر) بدل (في الفجر قوله عليه السلام) والمعنى واحد.

(٧) في ش (فإنها) بدل (فإنه) .

(٨) رواه أبوداود بلفظ: « صبحوا بالصبح فإنه أعظم لأجوركم» حديث رقم ٤٢٤. كتاب الصلاة، باب في وقت الصبح جـ ١ ص ١١٥. وابن ماجة بلفظ: « أصبحوا بالصبح، وإنه

الحر من فيح جهنم»[1]. وفي العصر قول عبدالله بن رافع[2]: **«أمرنا رسول الله ـ ﷺ ـ بتأخير العصر»**[3]. وفي المغرب قوله ـ عليه السلام ـ: **«لن[4] تزال أمتي بخير مالم يؤخر المغرب إلى اشتباك النجوم»**[5]. وفي العشاء قوله ـ عليه السلام ـ: **«لولا سقم السقيم، وضعف الضعيف، لأخرْتُ العشاء إلى ثلث الليل»**[6].

أعظم للأجر، أو لأجركم » كتاب الصلاة، باب وقت صلاة الصبح، جـ ١ ص ٢٢١. حديث رقم ٦٧٢، والطحاوي في معاني الآثار بلفظ: **«أسفروا بالفجر فكلما أسفرتم فهو أعظم للأجر. أو قال: لأجوركم»**.

ورواه البزار والطبراني في الكبير بلفظ: **«أسفر بالفجر فإنه أعظم للأجر»** مجمع الزوائد جـ ١ ص ٣١٥.

(١) رواه البخاري بلفظ: **«إذا اشتد الحر فأبردوا بالصلاة، فإن شدة الحر من فيح جهنم»**. كتاب مواقيت الصلاة، باب الإبراد بالظهر في شدة الحر. جـ ٢ ص ١٥. ومسلم بهذا اللفظ وبلفظ: **« إن هذا الحر من فيح جهنم فأبردوا بالصلاة »**، كتاب الصلاة باب الإبراد بالظهر في شدة الحر لمن يمضي إلى جماعة، حديث رقم ١٨٠، ١٨١، ١٨٣، ١٨٤، جـ ١ ص ٤٣٠، ٤٣١.

وابن ماجة بلفظ: **«إذا اشتد الحر فأبردوا بالصلاة ... »** الحديث. كتاب الصلاة، باب لإبراد بالظهر في شدة الحر حديث رقم ٦٧٧. جـ ١ ص ٢٢٢. ورواه أحمد والطبراني بلفظ: **«أبردوا بالظهر، فإن شدة الحر من فيح جهنم»**. (مجمع الزوائد جـ ١ ص ٣٠٦).

(٢) عبدالله بن رافع بن سويد بن حرام بن الهيثم بن ظفر الأنصاري الظفري، شهد أحداً (انظر الإصابة جـ ٢ ص ٣٠٤).

(٣) لم أجده بهذا اللفظ عن عبدالله بن رافع، وإنما وجدته عن رافع بن خديج. ولعل المؤلف، أو الناسخ سها، وكتب عبدالله بن رافع ابن خديج. رواه الدارقطني والطبراني في الكبير. (مجمع الزوائد ومنبع الفوائد جـ ١ ص ٣٠٧) باب وقت العصر.

(٤) في ش، ز (لا) بدل (لن).

(٥) سبق تخريجه في المسألة (١٥).

(٦) رواه ابن ماجة عن أبي سعيد بلفظ: **«لولا الضعيف والسقيم أحببت أن أؤخر هذه الصلاة إلى شطر الليل»** كتاب الصلاة، باب وقت اصلاة العشاء حديث رقم ٦٩٣، جـ ١ ص ٢٢٦.

ورواه بنفس لفظ ابن ماجة ابن خزيمه في صحيحه، جـ ١ ص ١٧٧ حديث رقم ٣٤٥ عن أبي سعيد الخدري، كتاب الصلاة، باب استحباب تأخير صلاة العشاء. ورواه الطبراني في الكبير عن ابن عباس بلفظ: **« لولا ضعف الضعيف وسقم السقيم لأخرت صلاة العتمة»**

وأما الآيات[١] قلنا: المسابقة، والمسارعة تحصل بالتهيوء لها. أما الحديث، فقد قال - عليه السلام[٢]: «وآخره[٣] عفو الله» (أي فضل الله)، قال تعالى[٤]. ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلِ ٱلْعَفْوَ﴾[٥] (أي الفضل).

٢٤٤ـ قال (الشافعي): يجوز تكرار الجماعات[٦] بكل[٧] مسجد بأذان وإقامة.

وعندنا: [كل][٨] مسجد له إمام معلوم[٩]، وقوم معلومون[١٠]، فلا يباح لهم تكرار الجماعة[١١].

(مجمع الزوائد جـ ١ ص ٣١٣).

(١) في ش، ط، (وأما الآيه) بدل (وأما الآيات) والثانية أفضل؛ لأن الشافعي احتج بآيتين وليس آيه واحدة.

(٢) زيادة (في آخر الحديث) في ط، وهي زيادة توضح المعنى.

(٣) في ق، ش، ك (آخر الوقت) وفي ز (فآخر الوقت) بدل (وآخره).

(٤) في ز زيادة (قل الله تعالى) ولا تأثير لها في المعنى.

(٥) سورة البقرة: ٢١٩.

(٦) في ش، ز، ق، أ (الجماعة) بدل (الجماعات) - وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ك، ق (في كل) بدل (بكل) ومعناهما واحد.

(٨) في الأصل (لكل) والعبارة لاتستقيم بهذا؛ لأن (له) تغني عن اللام في (لكل).

(٩) (معلوم) سقطت من ك، والأفضل الإثبات لاكتمال المعنى. وأيضًا في ك زيادة (ومؤذن) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١٠) في ش (معلوم) بدل (معلومين) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على الجمع.

(١١) في ش (التكرار للجماعة) بدل (تكر ر الجماعة) والمعنى واحد.

انظر الأصل جـ ١ ص ١٣٤، ١٣٥، وانظر المبسوط جـ ١ ص ١٣٥، ١٣٦ والبدائع جـ ١ ص ٤١٨. وهناك رواية عن أبي يوسف: أنه إنما يكره إذا كانت الجماعة الثانية كثيرة . فأما إذا كانوا ثلاثة أو أربعة فقاموا في زاوية من زوايا المسجد وصلوا بجماعة، لا يكره، وروي عن محمد أن الكراهية تحصل إذا كانت الجماعة الثانية على سبيل التداعي والاجتماع، فإذا لم يكن كذلك، فلا كراهية. (انظر المصادر السابقه) . وانظر المجموع جـ ٣ ص ٨١. وعند المالكية يكره للجماعة أن يجمعوا في مسجد أو ما قام مقام المسجد من أى مكان له إمام راتب بعد صلاة إمام، حتى لو أذن؛ لأن تكثير الجماعة أفضل ليصلي المصلي مع مغفور له، فإذا علم الناس بعدم جوار الجمع مرتين تأهبوا للجماعة الأولى خوفًا من فوات فضيلة الجماعة. وأما إمام المسجد الراتب له أن يجمع ثانيًا في مسجده إذا جمع غيره من مؤذن أو غيره بغير إذنه . والأفضل لهم إن فاتتهم الجماعة أن يخرجوا ليدركوا الجماعة مع مسجد له إمام

لـه: أن الفريق الثاني في حق وجوب الصلاة والجماعة كالفريق الأول. فكان لهم الجماعة كالفريق الأول(١)، كما إذا صلى غير أهل المسجد(٢) وكما في مسجد الشوراع(٣).

ولنا: ماروي عن النبي - ﷺ - أنه كان خرج(٤) ليصلح بين الأنصار، فرجع وقد صلى أهل المسجد(٥)، فدخل بعض حُجَرِ نسائه وجمع أهله وصلى بهم(٦). ولو جاز(٧) الجماعة الثانية لما اختار الجماعة في البيت على

راتب آخر. أو يصلون جماعة في مسجد لإمام راتب له. (شرح الخرشي جـ ٢ ص ٣٠).

وعند الحنابلة لا يكره إعادة الجماعة في المسجد، ولا الأذان والإقامة لها. بل يستحب لمن حضروا وهم جماعة أن يصلوا بجماعة. (انظر المغني جـ ٢ ص ١٨٠، والإنصاف جـ ١ ص ٤٢٣).

(١) قوله (فكان لهم الجماعة كالفريق الأول) سقط من ش والإثبات أفضل؛ لأنه يؤدي إلى إيضاح المراد.

(٢) في ش (كما إذا صلى فيه بغير أهل المسجد) بدل (كما إذا صلى غير أهل المسجد) والجملة الثانية أفضل؛ لأنها أسلم في التركيب. وفي ز زيادة (هذا المسجد) ولا تأثير لها في المعنى.

(٣) في ش، ط (وإذا كان المسجد على شوارع الطريق) بدل (وكما في مسجد الشوارع) والثانية أفضل؛ لأنها أصح في التركيب والمعنى. وفي ح، أ (مساجد الشوارع) بدل (مسجد الشوارع) والأفضل الأولى لأن الشوارع لها مساجد. والشارع له مسجد، فالجمع يناسب الجمع، والمفرد يناسب المفرد، وفي ك زيادة (الشوارع) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(٤) في ق زيادة (قد خرج).

(٥) في ش، ط (وقد صلى الناس بجماعة) بدل (وقد صلى أهل المسجد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) رواه الطبراني في الكبير، وفي الأوسط عن أبي بكرة أن رسول الله ﷺ أقبل من نواحي المدينة يريد الصلاة فوجد الناس قد صلوا، فعاد إلى منزله فجمع أهله، فصلى بهم. وقال الهيثمي: ورجاله ثقات. (كتاب الصلاة، باب فيمن جاء إلى المسجد فوجد الناس قد صلوا).

وروى ابن أبي شيبة عن الحسن قال: «كان أصحاب محمد ﷺ إذا دخلوا المسجد، وقد صُلّي فيه صلوا فرادى». (كتاب الصلاة، باب من قال يصلون فرادى ولا يجمعون جـ ٢ ص ٣٢٣).

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (جازت) بدل (جاز) والأولى هي الصواب؛ لأنها تدل على مؤنث وهو لفظ (الجماعة).

الجماعة في المسجد، ولأن تجويزه؛ تقليل الجماعة وأنه مكروه، بخلاف ما إذا أقام غير أهل المسجد الجماعة؛ لأن حقهم لا يبطل بفعل[1] غيرهم، بخلاف مسجد الشوارع؛ لأن كل الناس في ذلك سواء[2].

٢٤٥ـ قال (الشافعي): وقت المغرب غير ممتد.

وعندنا: ممتد إلى [غيبوبة][3] الشفق[4].

لـه: أن جبريل[5] أقام[6] بالنبي - عليه السلام - المغرب في الليلتين

---

(١) في ش، ط (بإقامة) بدل (بفعل) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٢) في ش، ك، ط (فيه سواء) بدل (في ذلك سواء) ومعناهما واحد. وفي ز (فيهما سواء) بدل (في ذلك سواء) والثانية أفضل، لأن الكلام حول (مسجد الشوارع) ولكن لو قال (مساجد الشوارع) فالأولى أفضل، لأن الأنسب للمسجد (فيه)، والأنسب للمساجد (فيها).

(٣) في الأصل (غيوبه) وهو وهم من الناسخ

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ١٤٥، والمبسوط جـ ١ ص ١٤٤، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٥٣، والبناية جـ ١ ص ٨٠١ وما بعدها. وانظر الأم جـ ١ ص ٧٣، والمجموع جـ ٣ ص ٢٩ ومابعدها.

وللشافعية في هذا رأيان: في الجديد: لها وقت واحد، وفي القديم لها وقتان. ورجح النووي القديم مستدلاً بحديث عبدالله ابن عمرو بن العاص، قال رسول الله ﷺ: «وقت المغرب مالم يغب الشفق»، وفي رواية «مالم يسقط نور الشفق» رواه مسلم. وغيره من الأحاديث التي رواها مسلم أيضًا. قال النووي: «فإذا عرفت الأحاديث الصحيحة تَعَيَّنَ القول به جزمًا، لأن الشافعي نص عليه في القديم كما نقله أبوثور، وعلق الشافعي القول به في الإملاء على ثبوت الحديث، وقد ثبت الحديث، بل أحاديث ...» انظر المجموع جـ ٣ ص ٣١.

وعند المالكية المشهور في المذهب أن وقت المغرب يقدر بعد غروب الشمس بقدر ثلاث ركعات بعد تحصيل شروطها من طهارة حدث، وخبث، وستر عورة. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢١٣، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٧٨).

وعند الحنابلة وقت المغرب من مغيب الشمس إلى مغيب الشفق الأحمر، وهذا يعني أن لها وقتين على الصحيح من المذهب، والأفضل تعجيلها إلا في ليلة جمع. انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤٣٤، المغني ص ٣٨١، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٣٤.

(٥) في ز زيادة (صلوات الله عليه) والأفضل الإثبات تكريمًا لجبريل.

(٦) في ش (أم) بدل (أقام) والأفضل الثانية؛ لأن معها تستقيم العبارة.

جميعًا[١]، في ساعة واحدة، وفي سائر الصلوات، بَيَّنَ أول الوقت، وآخر الوقت[٢]، فلو كان وقت المغرب ممتدًا لفعل ذلك.

لنا: قوله - ﷺ - في بيان المواقيت: «**وأول وقت المغرب حين تغرب الشمس، وآخره حين يغيب الشفق**»[٣]. وما روى من حديث جبريل فذلك دليل[٤] الاستحباب، وبه نقول[٥].

٢٤٦- قال (الشافعي): يجوز الجمع بين الظهر والعصر، في وقت أحدهما[٦]، وبين المغرب والعشاء[٧] في وقت إحداهما[٨]، بعذر السفر و المطر، فإن شاء عجل الثانية فأداها في وقت الأول[٩]، وإن شاء أخر الأولى فأداها في وقت الثاني[١٠]. وفي قوله الجديد: لا يجوز إلا في [وقت][١١] الأولى من الصلاتين[١٢].

---

(١) في ر (أقام المغرب بالنبي ﷺ في الليلتين جميعًا) بدل (أقام بالنبي ﷺ المغرب في الليلتين جميعًا) ومعناهما واحد.

(٢) في ك (وآخره) بدل (وآخر الوقت) وتؤديان إلى معنى واحد. والحديث سبق تخريجه (انظر المسألة رقم: ١٤).

(٣) يقول العيني: هذا الحديث بهذه العبارة لم يذكره أحد، ولكن بمعناه رواه مسلم من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهم قال: قال رسول الله ﷺ ... الحديث وفيه: «وقت صلاة المغرب إذا غابت الشمس مالم يسقط الشفق» وفي رواية: «مالم يغب الشفق». ولمسلم أيضًا من حديث أبي موسى رضي الله عنه: «أن سائلاً أتى النبي ﷺ فسأله عن مواقيت الصلاة ...» الحديث. وفيه: « فأقام المغرب حين وقعت الشمس»، ثم أمره فأقام العشاء حين غاب الشفق» ولمسلم أيضًا من حديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ: «وقت صلاة الظهر إذا زالت الشمس ... إلى ... ووقت صلاة المغرب مالم يغب الشفق». (نظر البناية جـ ١ ص ٨٠٣).

(٤) في ش (دلالة على) بدل (دليل) والمعنى واحد.

(٥) (وبه نقول) سقط من ش،ك،ط،ز ن وإثباتها أفضل لتفصيل الحكم.

(٦) في ق، أ (إحداهما) بدل (أحدهما) واللفظان يؤديان إلى المعنى والمراد.

(٧) في ز (العشاء والمغرب) بدل (المغرب والعشاء) ومعناهما واحد.

(٨) في ز (أحدهما) بدل (إحداهما) واللفظتان يؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في، ق (لأولى) بدل (الأول) ويؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط (الثانية) بدل (الثاني) ويؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في الأصل (الوقت) وهي لا تناسب العبارة.

(١٢) من قوله (وفي قوله الجديد ... إلى ... من الصلاتين) سقطت من ش، ز، ك، ط

وعندنا: تفسد[٤].

والإثبات أفضل لبيان تفاصيل الحكم.

(١) في ش (بحال ما) بدل (بحال من هذه الأحوال) ومعناهما واحد.

(٢) في ش (مر) بدل (مرت) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (المسألة).

وفي ز، ك زيادة (هذه) ولا أثر لها في تغيير المعنى. والصحيح أنه لم تمر هذه المسألة قبل هذا.

(٣) انظر الأصل جـ ١ ص ١٤٧، والمبسوط جـ ١ ص ١٤٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٦٠. وحجة الحنفية في ذلك أن تأخير الصلاة عن وقتها من الكبائر. وقوله تعالى: ﴿حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ﴾ (البقرة آيه ٢٣٨) أي في مواقيتها. وقال تعالى ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَٰبًا مَّوْقُوتًا﴾ النساء ١٠٣، (أي فرضًا مؤقتًا) وعن ابن مسعود رضي الله عنه، قال: أن النبي ﷺ قال: « من جمع بين صلاتين في وقت واحد، فقد أتى بابًا من الكبائر».

وعن عمر رضي الله عنه قال: «إن من أكبر الكبائر الجمع بين الصلاتين» ولذلك لا يجوز الجمع بين العشاء والفجر، أو الفجر والظهر؛ لأن كل صلاة منهما مختصة بوقت منصوص عليه شرعًا. وأما النصوص التي احتج بها المخالفون فإن الجمع يكون فعلًا، لا وقتًا وبه تقول الحنفية. وذلك أنه يصلي الظهر في آخر الوقت ثم يمكث مدة حتى يدخل وقت العصر فيصلي. وكذلك المغرب مع العشاء. المبسوط جـ ١ ص ١٤٩، والبدائع جـ ١ ص ٣٦٠، ٣٦١. واحتج الشافعية على جواز الجمع بحديث ابن عمر: «كان رسول الله ﷺ إذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء» وحديث أنس: «أن النبي ﷺ كان يجمع بين الظهر والعصر»، رواهما البخاري ومسلم. انظر المجموع جـ ٤ ص ٢٢٥، وما بعدها. الأم جـ ١ ص ٧٦، ٧٩. وأجاز المالكية والحنابلة الجمع بين الصلاتين واحتجوا بنفس حجة الشافعية. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٦٧، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٦٤، والإنصاف جـ ٢ ص ٣٣٤، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٨٠، المغني جـ ٢ ص ٢٧١).

(٤) وعند الحنفية تفسد بشروط وهي: (١) أن تكون المحاذاة بين الرجل والمرأة فلا تفسد صلاة الصبي أو المعتوه. (٢) أن تكون المرأة المحاذية مشتهاة. (٣) أن تكون المرأة عاقلة. (٤) أن لايكون بينهما حائل. (٥) أن تكون الصلاة ذات ركوع وسجود (٦) أن تكون

له: أن المحاذاة لا توجب فساد[1] صلاة المرأة فلا توجب فساد[2] صلاة الرجل، والمعنى: أن فساد الصلاة بترك أركانها، أو بوجود ما يناقضها[3]. ولم يوجد من الرجل ذلك[4].

لنا: أن الرجل أخطأ مكانه للصلاة[5]، فتفسد صلاته كما إذا تقدم على إمامه[6]، ودليل ذلك أن مكانه أمام المرأة، قال ـ عليه السلام ـ: «أخروهن من حيث أخرهن الله[7]»[8]. جعل تأخر[9] المرأة فرضًا على الرجل، فإذا خالف الأمر، لم يقم مقامه[10]. وصلاته المرأة إنما لا [11] تفسد؛ لأن التأخير واجب على الرجل، لا عليها.

٢٤٨ـ قال (الشافعي): إذا دعا في صلاته بما يشبه كلام الناس، بأن دعا إنسانٌ[12]

المحاذاة في ركن كامل. (٧) أن يكون في هذا الركن نوى إمامتها. (٨) أن يكون الإمام نوى إمامتها ومن معه واقتدت به من أول صلاته. (٩) أن تكون الصلاة مشتركة بمعنى: تحريمة وأداء (١٠) حد المحاذاة أن يكون عضوًا منها يحاذي عضوًا من الرجل. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٨٦، ٤٣٣، والمبسوط حـ ١ ص ١٨٣، والبدائع حـ ١ ص ٦١٧، ومابعدها) (وانظر الأم حـ ١ ص ١٧٢، والمجموع جـ ٣ ص ٣١٤) ورأي المالكية والحنابلة كرأي الشافعية في عدم بطلان الصلاة بمحاذاة المرأة إلا أن الكراهية واردة (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٢٩، وبلغة السالك والشرح الصغير حـ ١ ص ١٤٨، والمغني جـ ٢ ص ٢٠٤، والإنصاف جـ ٢ ص ٢٨) .

(١) في ق (تفسد) بدل (توجب فساد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز، ك (فكيف توجب فساد) وفي ش (فكيف تفسد) بدل (فلا توجب فساد) والأساليب الثلاثة تؤدي إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (ما ينافيها) بدل (ماينافضها) ومعناهما واحد.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (شيء من ذلك) وهذه الزيادة لا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ق، ط (في الصلاة) بدل (للصلاة) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ط (الإمام) بدل (إمامه) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز زيادة (تعالى) .

(٨) رواه عبدالرزاق موقوفًا على ابن عباس.

(٩) في ش، ز، ح، ط (تأخير) بدل (تأخر) والأولى أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(١٠) في ز زيادة (فتفسد صلاته) ، وهي زيادة تفصل الحكم.

(١١) في ز، ط، أ (لم) بدل (لا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ز، ك، ط (الإنسان) بدل (إنسانًا) وتؤديان إلى معنى واحد.

باسمه، أو قال[1]: اللّهم زوجني فلانة، أو اكسني[2] ثوبًا، أو أعطني درهمًا[3]؛ لاتفسد صلاته.

وعندنا: تفسد[4].

له: أن النبي - ﷺ - كان يقول في قنوت الوتر: «**اللّهم أنج الوليد بن الوليد، والمستضعفين بمكة، اللّهم أشدد[5] وطأتك على مضر واجعل سنيهم كسني يوسف**»[6].

لنا: أن هذا من جنس كلام الناس، وقد[7] قال - ﷺ -: «**إن صلاتنا هذه، لا يصلح فيها شيء من كلام الناس**»[8]. وما روى كان من قبل نسخ

---

(١) قوله (بأن دعا إنسانًا باسمه أو قال) سقط من ش، والإثبات هو الصحيح لاكتمال العبارة.

(٢) في ك (أو ألبسني) بدل (أو أكسني) ومعناهما واحد.

(٣) في ز زيادة (ونحوهما) وفي ك زيادة (وغير ذلك)، وفي ط زيادة (وغيره) وهي زيادة مطلوبة لإيضاح أن الحكم لا يقتصر على ما ذكر المؤلف.

(٤) انظر الأصل جـ١ ص ٢٠٢، المبسوط جـ ١ ص ١٩٨، البناية جـ ٢ ص ٦١٢، والبناية جـ ١ ص ٢٤٦ وانظر المجموع جـ ٣ ص ٤١٦، ٤١٧، جـ ٤ ص ١٤، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٩٧.

ورأي المالكية كرأي الشافعية في جواز الدعاء بما يحب المصلي حتى ولو كان للدنيا وقول الحنابلة كقول الحنفية في ذلك على الصحيح من المذهب. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٩٠، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٣ والإنصاف جـ ٢ ص ٨١، والمغني جـ ١ ص ٥٤٨).

(٥) في ح (واشدد) بدل (أشدد).

(٦) رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب دعاء النبي ﷺ اجعلها عليهم سنين كسني يوسف عن أبي هريرة جـ ٢ ص ٣٣، ومسلم عن أبي هريرة، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب استحباب القنوت في جميع الصلاة، إذا نزلت بالمسلمين نازلة، حديث رقم ٢٩٤، ٢٩٥ جـ ١ ص ٤٦٦، ٣٦٥، وأبو داود عن أبي هريرة في كتاب الصلاة باب القنوت في الصلوات جـ ٢ ص ٦٨ حديث رقم ١٤٤٢ جـ ١ ص ٣٩٤. والنسائي، باب القنوت في صلاة الصبح كتاب الصلاة حديث رقم ١٠٧٣، ١٠٧٤، عن أبي هريرة جـ ٢ ص ٢٠١.

(٧) (قد) سقطت من ش، ط، ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٨) في ك، ط زيادة (الحديث) وهي زيادة مطلوبة لبيان أن للحديث بقية.

رواه مسلم، في كتاب الصلاة، باب نسخ الكلام في الصلاة، عن معاوية ابن الحكم برواية طويلة، وأبوداود، كتاب الصلاة، باب تشميت العاطس في الصلاة حديث رقم

الكلام[1] في الصلاة.

٢٤٩- قال (الشافعي): إمامة الصبي للبالغين تجوز كيفما كان.

وعندنا: لا يجوز. بناء على أن اقتداء المفترض بالمتنفل لا يجوز. وعندنا[2]: صلاة الصبي نفل غير مضمون، بالقضاء[3]، وعنده: يجوز كيفما كان، على ما يأتي بعد هذا - إن شاء الله[4].

٩٣٠، جـ ١ ص ٢٤٤ عن معاوية بن الحكم السلمي. والنسائي عن معاوية بن الحكم، كتاب الصلاة باب كلام في الصلاة حديث رقم ١٢١٨ ج ٣ ص ١٤.

(١) في ح (كان قبل نسخ هذا الكلام) بد (كان من قبل نسخ الكلام) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز، ك (لايجوز عندنا) وفي ك زيادة (وعنده يجوز) بدل (لا يجوز وعندنا) وكلا الأسلوبين يؤديان إلى المعنى المراد، والزيادة في ك تؤدي إلى إيضاح الحكم وتفصيله؛ لأنه يجوز اقتداء المفترض بالمتنفل عند الشافعي، ولا يجوز عندالحنفية، (انظر المبسوط جـ ١ ص ١٣٦، ص ١٨٠).

(٣) وفي ش، ق زيادة (وصلاة البالغ مضمون بالقضاء، أو هو فرض) وفي ح، ز، أ زيادة (وصلاة البالغين فرض، أو هو مضمون بالقضاء) وهي زيادة توضح المعنى وتفصل الحكم.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (تعالى) وهي مطلوبة لأن فيها تمجيد الله سبحانه انظر المسألة (٢٧٦). (انظر الأصل جـ ١ ص ١٨٤، المبسوط جـ ١ ص ١٨٠، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٢٧، والبناية جـ ١ ص ٣٢٨). وذكر بعض الحنفية ومنهم محمد بن مقاتل الرازي أنه يجوز الاقتداء به في التراويح والسنن المطلقة إلا أن الصحيح كما ذكر السرخسي، لا يجوز. (انظر البناية جـ ٢ ص ٢٣٠ والمبسوط جـ ١ ص ١٨٠).

وعند الشافعي تصح إمامة الصبي إذا كان مميزًا في غير الجمعة، وفي صلاة الجمعة قولان أصحهما: أنه تصح إمامته في الجمعة، مستدلين بقول عمرو بن سلمة رضي الله عنه: «أممت على عهد رسول الله ﷺ وأنا غلام ابن سبع ستين». رواه البخاري في صحيحه. (انظر المجموع جـ ٤ ص ١٢٩، ١٣٠، والأم جـ ١ ص ١٦٦). وعند المالكية تبطل صلاة من اقتدى بصبي في الفرض، أما في النفل فيجوز؛ لأن الصبي لا يؤمن أن يصلي بغير طهارة؛ لأنه لا حرج عليه في ذلك.

(انظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ٢٥، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٤٧). والصحيح من المذهب عند الحنابلة أن إمامة الصبي في الفرض لا تصح، أما في النفل فالصحيح في المذهب أنها تصح واحتج الحنابلة بقول ابن مسعود رضي الله عنه: «لا يؤم الغلام حتى تجب عليه الحدود». وقول ابن عباس: «لا يؤم الغلام حتى يحتلم» رواهما الأثرم. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٢٦٦، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٢٦، والمغني جـ ١ ص ٢٢٨).

٢٥٠ـ قال (الشافعي): الوتر ركعة واحدة ـ في قول ـ وثلاث[1] بقعدة واحدة ـ في قول ـ وثلاث بتسليمتين ـ في قول ـ.

وعندنا: ثلاث ركعات بقعدتين، وتسليمة[2].

لـه. قوله ـ ﷺ ـ «صلاة الليل مثنى، مثنى فإن خشيت الصبح[3] فأوتر بركعة»[4].

---

(١) في ز، ك زيادة (ثلاث ركعات) وهذه الزيادة توضح المراد.

(٢) في ش زيادة (واحدة) ولا أثر لها في المعنى، وفي ز، ك سقط قوله (بقعدة وتسليمة) والإثبات أفضل لمعرفة تفاصيل الحكم. انظر المبسوط جـ ١ ص ١٦٤، البدائع جـ ١ ص ٦٨٨، والبناية جـ ٢ ص ٤٦٨.

وعند الشافعية أقل الوتر ركعة، وأقل الكمال، ثلاث ركعات وأكثره فيه روايتان: في رواية إحدى عشرة ركعة . وفي رواية ثلاث عشرة ركعة، وفي الإثبات ثلاث ركعات أقوال: الصحيح منها أن الأفضل أن يصليها مفصولة بسلامين، لكثرة الأحاديث الصحيحة الواردة في ذلك. والثاني: الوصل بتسليمة واحدة أفضل. والثالث: إن كان منفردًا فالفصل أفضل، وإن كان إمامًا فالوصل أفضل، والرابع عكس الثالث. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٤٦٥ وما بعدها ، والأم جـ ١ ص ١٤٠، ١٤١) . وعند المالكية يستحب الفصل بين الشفع والوتر بسلام، ويكره وصله مع الشفع ويكره أيضًا الوتر بركعة لا شفع قبلها، سواء كان صحيحًا أم مسافرًا، ومذهب الحنابلة كمذهب الشافعية في كون أن أقله ركعة، وأكثره إحدى عشره ركعة، وفي قول: ثلاث عشرة ركعه، وأدنى الكمال ثلاث يسلم بعد كل ركعتين. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ١٧٠، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٢٦، والمغني جـ٢ ص ١٥٩) .

(٣) في ك (الموت) بدل (الصبح) .

(٤) رواه البخاري عن عبدالله بن عمر قال: إن رجلا قال: يا رسول الله كيف صلاة الليل؟ قال: « مثنى مثنى، فإذا خفت الصبح فأوتر بواحدة». كتاب الصلاة، باب كيف كانت صلاة النبي ﷺ؟ وكم كان النبي ﷺ يصلي من الليل؟ جـ ٢ ص ـ ٦٤ ومسلم عن ابن عمر ونصه أن رجلا سأل رسول ﷺ عن صلاة الليل فقال رسول الله ﷺ: «صلا الليل مثنى مثنى، فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة توتر له ما قد صلى».

كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل مثنى مثنى، والوتر ركعة من آخر الليل. حديث رقم ١٤٦، ١٤٧ جـ ١ ص ٥٠٦، ٥١٧. والترمذي عن ابن عمر، أبواب الصلاة، باب ماجاء في الوتر بركعة، حديث رقم ٤٦١، جـ٢ ص ٣٢٥.

وأبوداود عن ابن عمر أيضًا. كتاب الصلاة، باب كم الوتر؟ حديث رقم ١٤٢١، جـ ٢ ص ٦٢. والنسائي عن ابن عمر، كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب كم الوتر؟ وباب

لنا: ما روى محمد بن كعب القرضي[1]، أن النبي - ﷺ - نهى عن البتيراء[2]. وهو أن يوتر الرجل بركعة [واحدة][3]. وعن الحسن البصري قال: أجمع المسلمون على أن الوتر ثلاث ركعات[4]. وماروى: كان فنُسِخَ[5].

٢٥١- قال (**الشافعي**): القنوت في الوتر، بعد الركوع، في النصف الأخير من شهر رمضان، وفي الفجر بعد الركوع عنده[6].

وعندنا: قبل الركوع في السَّنَةِ كلها[7].

كيف الوتر بواحدة؟ حديث رقم ١٦٨٩ -١٦٩٦ جـ٢ ص ٢٣٢ ٢٣٤ . وابن ماجه عن عمر، كتاب الصلاة، باب ماجاء في الوتر بركعة. حديث رقم ١١٧٤-١١٧٧. جـ١ ص ٣٧١، ٣٧٢. والدارمي عن ابن عمر أيضًا، كتاب الصلاة، بب في صلاة الليل جـ١ ص ٣٤٠.

(١) محمد بن كعب القرضي من التابعين. قال قتيبه: بلغني أنه ولد في حياة النبي ﷺ . (تجريد أسماء الصحابة جـ ٢ ص ٦١) .

(٢) لم أجده بهذا الإسناد ورواه ابن ماجة عن المطلب بن عبدالله قال: سأل ابن عمر رجل فقال: كيف أوتر؟ قال: أوتر بواحدة. قال: إني أخشى أن يقول الناس: البتيراء، فقال: سنة الله ورسوله. يريد هذه سنة الله ورسوله. قال في التعليق: قال في الزوائد رجال إسناده ثقات، إلا أنه منقطع .

وقال البخاري: لا أعرف للمطلب سماعًا من أحد من الصحابة. (كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في الوتر ركعة حديث رقم ١١٧٦، جـ ١ ص ٣٧٢) .

وقال النووي في الخلاصة: حديث محمد بن كعب في النهي عن البتيراء مرسل ضعيف. (كشف الخفاء للعجلوني، جـ ١ ص ٢٨٠، حديث رقم ٨٧٧) .

وقال ابن حجر: وفي الباب حديث النهي عن البتيراء أخرجه ابن عبدالبر في التمهيد من طريق عمر بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد وفي إسناده عثمان بن محمد بن ربيعة، وهو ضعيف. (الدراية جـ ١ ص ١٩٢) .

(٣) سقط من الأصل، ز، ح، أ والأفضل الإثبات لإيضاح المعنى أكثر.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب من كان يوتر بثلاث أو أكثر بلفظ: «أجمع المسلمون على أن الوتر ثلاث، لا يسلم إلا في آخرهن» جـ ٢ ص ٢٩٤.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (ثم نسخ) بدل (فنسخ) والمعنى واحد.

(٦) من قوله (في النصف الأخير ... إلى ... بعدالركوع عنده) سقط من ش، ز، ط، ك والإثبات أفضل لاكتمال الحكم ومعرفة تفاصيله.

(٧) (في السنة كلها) سقطت من ش، ز، ك. والإثبات أفضل لمعرفة تفاصيل الحكم. وفي ح

لـه: ما روى أنس بن مالك: أن النبي - ﷺ - دعا في[1]صلاة الفجر، وقنت[2]بعد الركوع[3].

لنا: ماروي عن ابن مسعود أنه قال: «بِتُّ عند رسول الله - ﷺ -

(في جميع السنة كلها) بدل (في السنة كلها) والمعنى واحد.

نظر الأصل جـ ١ ص ٢٥٤، ٢٩٠، المبسوط جـ ١ ص ١٦٤،١٦٥، والبدائع جـ٢ ص ٦٩١، والبناية جـ ٢ ص ٥٠٣، ٥٢٠، وقول الحنفية هنا ناقص إذ أنه من الأولى أن يذكر المؤلف أن هذا في صلاة الوتر فقط، أما في الفجر فلا يقنت عندهم في أى من أيام السنة، وحكم القنوت في الوتر عند أبي حنيفة واجب، أما عند صاحبيه فهو سنة. (لمصادر السابقة).

وعند الشافعية لا يقنت في الوتر إلا في النصف الأخير من شهر رمضان، أما الفجر فإنه يسن له أن يقنت طول العام. ومحل الوتر بعد القيام من الركوع من الركعة الثانية في الفجر وركعة الوتر من صلاة الوتر. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٦٦، وانظر الأم جـ ١ ص ١٤٣، والمجموع ج ٣ ص ٤٣٦، ٤٦٦). ولايقنت عند المالكية في الوتر في أي من السنة، وأما في الفجر فإنه يستحب له على المشهور من المذهب، وموقعه قبل الركوع؛ لأنه أرفق بالمسبوق، وفيه عدم الفصل بين ركني الصلاة وهما الركوع والسجود.

(انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ١١٣، ١٧٣، وشرح الخرشي جـ ١ ص ٢٨٢، الشرح الصغير جـ ١ ص ١١٣).

وعند الحنابلة يقنت في جميع السنة في الوتر، ومحله بعدالركوع وإن قنت قبل الركوع؛ جاز ويكره القنوت في الفجر، وفي رواية لا يجوز إلا أن تنزل بالمسلمين نازلة. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ١٧١، ١٧٤، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٢٦، ٢٢٨، والمغني جـ ٢ ص ١٥٢، ١٥٤).

(١) في ك، ز، ق، ش، ح، أ (صلى صلاة الفجر) بدل (دعا في صلاة الفجر).

(٢) في ش (فقنت) بدل (وقنت)، والصواب (وقنت) لأن فعل القنوت مصاحب لصلاة الوتر، وهو ما يؤديه معنى الواو؛ لأن معناها مطلق الجمع، بخلاف الفاء التي تفيد حدوث القنوت بعد صلاة الوتر؛ لأنها للتعقيب.

(٣) رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب القنوت قبل الركوع وبعده، جـ ٢ ص ٣٢، والنسائي كتاب التطبيق، باب القنوت بعد الركوع، وباب القنوت في صلاة الصبح حديث رقم ١٠٧٠-١٠٧٣. جـ ٢ ص ٢٠٠.

وابن ماجه: عن أنس بن مالك أنه: سئل عن القنوت في صلاة الصبح فقال: «كنا نقنت قبل الركوع وبعده». كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في القنوت قبل الركوع وبعده جـ ١ ص ٣٧٤ والدارمي، كتاب الصلاة، باب القنوت بعد الركوع جـ ١ ص ٣٧٣. والبيهقي، كتاب الصلاة، باب الدليل علىأنه يقنت بعد الركوع جـ١ ص ٢٠٦.

[أراقب][1] صلاته بالليل، فأوتر بثلاث، وقنت قبل الركوع وأرسلت والدتي في الليلة القابلة فرأت كذلك»[2]، وما رواه منسوخ بهذا.

٢٥٢ـ قال (الشافعي): يقنت في صلاة الفجر.

وعندنا: لايقنت فيها[3].

لـه: ماروى أنس بن مالك[4]: «أن النبي ـ ﷺ ـ لم يزل يقنت في صلاة الفجر حتى فارق الدنيا»[5].

لنا: ماروى أنس [بن مالك][6] أنه قال: «قنت رسول الله ـ عليه السلام ـ [في صلاة الفجر][7] شهرًا»[8]. فتعارضت الروايتان[9] فتساقطا[10]. فبقي ما

---

(١) في الأصل (إذا قنت) وهو وهم من الناسخ إذ المعنى لايستقيم معها. وفي ق (لأراقب) بدل (أراقب) وفي رواية البيهقي (لانظر كيف يقنت).

(٢) رواه لبيهقي، كتاب الصلاة، باب من قال يقنت قبل الركوع جـ ٣ ص ٤١. وقال البيهقي: مداره على إبان بن أبي عيّاش وإبان متروك.

(٣) في ز، ق، ط (لا قنوت فيها) بدل (لايقنت فيها) وتؤديان إلى المعنى المراد، وكلمة (فيها) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى. (انظر المسألة السابقة، والمصادر السابقة).

(٤) في ز، ح، ك (ابن مالك) سقط. والإثبات أفضل لإكمال الإسم.

(٥) رواه البيهقي في كتاب الصلاة، باب الدليل على أنه لم يترك أصل القنوت في صلاة الصبح، جـ ٢ ص ٢٠١، عن أنس بن مالك، والدارقطني، في كتاب الوتر، باب صفة القنوت وبيان مواضعه. حديث رقم ٩-١٢، جـ ٢ ص ٣٩ عن أنس مالك، قال في تلخيص الحبير: «فاختلفت الأحاديث عن أنس واضطربت، فلا يقوم بمثل هذا حجة». جـ ١ ص ٢٦٢.

(٦) سقط من الأصل، ك، ق والأفضل الإثبات لإكمال الاسم.

(٧) مابين القوسين سقط من الأصل، ح، والصواب الإثبات لما ورد في الروايات، وفي ز (في الفجر) وفي ك (شهرًا في صلاة الفجر). بدل (في صلاة الفجر شهرًا) وفي ق (شهرًا ثم تركه).

(٨) رواه البخاري، في كتاب الصلاة، باب القنوت قبل الركوع وبعده. جـ ٢ ص ٣٢. وأبو داود كتاب الصلاة، باب القنوت في الصلاة عن أنس بن مالك بلفظ: «أن النبي ﷺ قنت شهرًا ثم تركه» جـ ٢ ص ٤٠٦.

(٩) في ش، ز، ك، ط (روايتان) بدل (الروايتان) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ح، ط (فتساقطتا) بدل (فتساقطا) والأولى أفضل؛ لأن لفظ الروايتين مؤنث وهي تناسبها.

روي أن النبي - ﷺ - قنت شهرًا يدعو على رعلٍ و ذكوان، ثم تركه[1].

ولا[2] معارض لهذا[3].

٢٥٣ـ قال (الشافعي): إذا صلى بالتحري إلى جهة، ثم ظهر أنه استدبر القبلة - لايجوز.

وعندنا: يجوز[4].

---

(١) رواه الدارقطني، في كتاب الوتر، باب صفة القنوت وبيان مواضعه حديث رقم ١٠-١١ جـ ٢ ص ٣٩. رواه البخاري عن أنس قال: «قنت النبي ﷺ شهرًا يدعو على رعل وذكوان»، كتاب الصلاة، باب القنوت قبل الركوع وبعده جـ ٢ ص ٣٢. ورواه النسائي عن أنس بلفظ: «أن النبي ﷺ قنت شهرًا يدعو على حي من أحياء العرب ثم تركه»، كتاب التطبيق، باب ترك القنوت، حديث رقم ١٠٧٩ جـ ٢ ص ٢٠٣.

كما رواه بعض أصحاب السنن بألفاظ أخرى (انظر جامع الأصول جـ ٥ ص ٣٨٤) ورعل وذكوان حيان من بني سليم، اعترضا سبعين رجلًا بعثهم النبي ﷺ لحاجة يقال لهم القراء وذلك عند بئر معونه، فقتلوهم فدعا عليهم رسول الله ﷺ شهرًا، ومن هذه الواقعه بدأ القنوت. (انظر سنن البيهقي جـ ٢ ص ٢٠٧ و جامع الأصول جـ ٥ ص ٣٨٤).

(٢) في ز، ك، ط (بلا) بدل (ولا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) (لهذا) سقطت من ز، ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٢٠، والمبسوط جـ ١ ص ٢١٥، البناية جـ٢ ص ٨٨،٨٩. وتبيين الحقائق جـ ١ ص ١٠٢، هذا بعد الانتهاء من الصلاة، وأما إذا ظهر في أثناء الصلاة فإنه يتحول ويبني. (المصادر السابقه).

عند الشافعيه: إذا ظهر الخطأ في الجهة فله ثلاث أحوال:

الحال الأول: قبل الشروع، يعتمد الجهة التي يعلمها أو يظنها بعد ظهور الخطأ.

الحال الثاني: أن يظهر الخطأ أثناء الصلاة، وهو ضربان: الأول أن يظن الخطاء ويظهر الصواب مقترنًا به. والثاني: أن لا يظهر الصواب مع الخطأ.

وفي الأول قولان: الاول: ينحرف جهة الصواب ويبنى وهو القول الصحيح، والثاني: تبطل صلاته. والضرب الثاني: أن لايظهر الصواب مع الخطأ، فإن لم يستطع معرفة الصواب بالاجتهاد عن قرب بطلت صلاته. وإن قدر على الصواب عن قرب هل ينحرف ويبنى أو يستأنف؟ الصحيح في المذهب أنه يجب الاستئناف؛ لأنه مضى جزء من صلاته إلى غير قبلة محسوبة. (الأم جـ ١ ص ٩٢، ٩٦، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٤٧، والمجموع جـ ٣ ص ١٩٠، وما بعدها).

وعند المالكية إذا تبين له أنه أخطأ في استقبال القبلة وهو في الصلاة يبطل إن كان أعمى، أو بصيرًا ولكن انحرافه قليل، فإنهما يستقبلان القبلة ويبنيان على صلاتهما. أما إذا

له: أنه مأمور بالاستقبال[1]، وقد استدبر.

لنا: قوله تعالى. ﴿فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا فَثَمَّ وَجْهُ اللَّهِ﴾[2] (أي: قبلة [الله][3]).

والآية نزلت في حق المصلي بالتحري. والمعنى: أنه مأمور بالصلاة إلى جهة الكعبة عنده [أي عند المصلي][4] إذ ليس في وسعه سواه في هذه الحالة، وقد أتى به فيجوز، كما إذا تيمن، أو تيسر[5].

٢٥٤. قال (الشافعي): لا يكره قضاء الفوائت عند طلوع الشمس وزوالها وغروبها.

وعندنا: يكره[6].

كن بصيرًا منحرفًا انحرافًا كبيرًا فإنه يقطع على المشهور في المذهب. ويبتدىء بإقامة. أما إذا كان بعد الفراغ فالأعمى، والبصير المنحرف انحرافًا يسيرًا لا يعيدان الصلاة.

أما إذا كان بصيرًا منحرفًا كثيرًا يستحب له أن يعيد الصلاة مادام في الوقت. (الخرشي جـ ١ ص ٢٦٠، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١١ ص ١٠٢).

وعند الحنابلة إذا بان له الخطأ بيقين وهو في صلاة يستدير إلى جهة الكعبه، ويبنى على ما مضى من الصلاة؛ لأن ما مضى منها كان صحيحًا، فيجوز البناء عليه .وإذا بان له الخطاء بعد اجتهاده بعد الانتهاء من الصلاة؛ لا يعيد الصلاة، لما روى عامر بن ربيعة عن ابيه قال: «كنا مع النبي ﷺ في سفر في ليلة مظلمة، فلم ندر أين القبلة فصلى كل رجل حياله، فلما أصبحنا ذكرنا ذلك للنبي ﷺ فنزل: ﴿فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا فَثَمَّ وَجْهُ اللَّهِ﴾». رواه ابن ماجة، والترمذي وقال حديث حسن.

أما البصير في الحضر والأعمى الذي صلى بلا دليل فإنهما يعيدان صلاتهما إن أخطأ أحدهما القبلة: (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ١٧. والمغني جـ ١ ص ٤٤٩ وما بعدهما).

(١) في ش (استقبال القبلة) بدل (بالاستقبال) . والأولى تفصل معنى الثانية.

(٢) سورة البقرة: ١١٥.

(٣) سقط من الأصل والإثبات هو الصحيح لاكتمال المعنى.

(٤) سقط من الأصل، ح، ك، ق، ط، أ. والأفضل الإثبات لإيضاح المقصود بالضمير في قوله (عنده) .

(٥) في ز، ش، ح، ط، أ (تيامن أو تياسر) بدل (تيمن أو تيسر) والأولى أبلغ.

(٦) انظر الأصل جـ ١ ص ١٥٠، والمبسوط جـ ١ ص ١٥١، والبناية جـ ١ ص ٨٣٢، والأم جـ ١ ص ١٤٧ وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٢٩. والمجموع جـ٤ ص ٦٨ وما بعدها) .

والمالكيه يرون أن المكتوبات يجوز إيقاعها في كل وقت. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ

له: عموم قوله - ﷺ -: «من نام عن صلاة، أو نسيها فليصلها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها»[١].

لنا حديث عقبة بن عامر الجهني[٢]: «ثلاث ساعات نهانا رسول الله - ﷺ - أن نصلي فيها، وأن نقبر[٣] موتانا: إذا طلعت الشمس بازغة حتى ترتفع، وإذا قام قائم[٤] الظهيرة حتى تزول الشمس[٥]، وإذا تضيفت الشمس[٦] للغروب حتى تغرب»[٧]، فصار هذا تخصيصًا لذلك العام.

---

١ ص ١٩٥، ٢٢٣، ٢٢٣، والخرشي جـ ١ ص ٢٢٢).

والحنابلة يرون أيضًا قضاء الفوائت في هذه الأوقات الثلاثة، للحديث الذي أورده المصنف هنا، (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ٣ ص ٢٤٣، والمغني جـ ٢ ص ١٠٧).

(١) رواه البخاري عن أنس عن النبي ﷺ قال: «من نسي صلاة فليصل إذا ذكرها، لا كفارة لها إلا ذلك». كتاب الصلاة، أبواب المواقيت، باب من نسي صلاة فليصل إذا ذكرها، جـ ١ ص ١٤٤، ومسلم عن أبي قتادة برواية مطولة، كتاب الصلاة، باب من نام عن صلاة أو نسيها فيصلها. ورواه الترمذي عن أبي قتادة بلفظ: ذكروا للنبي ﷺ نومهم عن الصلاة؟ فقال: إنه: «ليس في النوم تفريط إنما التفريط في اليقظة فإذا نسي أحدكم صلاة، أو نام عنها فليصلها إذا ذكرها». برقم ١٧٧، وعن أنس بلفظ: قال: قال رسول الله ﷺ «من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها». برقم ١٧٨، أبواب الصلاة، باب ماجاء في النوم عن الصلاة، وباب ماجاء في الرجل ينسى الصلاة. جـ ١ ص ٣٣٤. والنسائي عن أنس، وعن أبي قتادة، كتاب المواقيت باب فيمن نسي صلاة، وباب فيمن نام عن صلاة حديث ٦١٣ - ٦١٦ جـ ١ ص ٢٩٣، ٢٩٤، وابن ماجة عن أنس وأبي هريرة وأبي قتادة، كتاب الصلاة، باب من نام عن صلاة، أو نسيها ٦٩٥-٦٩٨ جـ ١ ص ٢٢٧.

(٢) في ك زيادة (أنه قال) وإثباتها يعطي المعنى زيادة وضوح. هو عقبة بن عامر بن عيسى بن عمر بن عدي الجهني، الصحابي المشهور شهد الفتوح، وشهد صفين مع معاوية. روى كثيرًا عن النبي ﷺ. مات في خلافة معاوية سنة ثمان وخمسين. (الإصابة جـ ٢ ص ٤٨٩).

(٣) في ك، ق زيادة (فيها).

(٤) في ك (قامت قيام) وفي ط (قامت قائمة) بدل (قام قائم).

(٥) (الشمس) سقطت من الأصل، ح، ك، أ.

(٦) (الشمس) سقطت من ك، ق.

(٧) رواه مسلم عن عقبة بن عامر الجهني بلفظ: «ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلي فيهن، أو نقبر موتانا: حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة، حتى تميل الشمس، وحين تضيف الشمس للغروب حتى تغرب» كتاب صلاة المسافرين، باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها، حديث رقم ٢٩٣، جـ ١ ص ٦٥٨

٢٥٥ـ قال (الشافعي): كل نفل له سبب كسنة الفجر، وركعتي الطواف، والتحية بعد أداء الفجر، والعصر ـ لا يكره[1]، وإنما يكره ابتداء النفل[2].

والنسائي عن عبدالله الصنابجي، وعن عقبه بن عامر الجهني حديث رقم ٥٥٩، ٥٦٠ جـ ١ ص ٢٧٥، كتاب الصلاة، باب الساعات التي نهي عن الصلاة فيها. والترمذي، كتاب الجنائز، باب ماجاء في كراهية الصلاة على الجنازة عند طلوع الشمس، وعند غروبها. حديث رقم ١٠٣٠، وعن عقبه بن عامر الجهني. جـ ٣ ص ٣٣٩. وابن ماجة، كتاب الجنائز. باب ماجاء في الأوقات التي لايصلى فيها على الميت، ولا يدفن، عن عقبه بن عامر الجهني حديث رقم ١٥١٩ جـ ١ ص ٤٨٦.

(١) في ز، ش، ك، ط (لايكره بعد أداء الفجر والعصر) بدل (بعد أداء الفجر والعصر لا يكره) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ك (النوافل) بدل (النفل) والمعنى واحد.

الصحيح أنه عند الحنفية يجوز قضاء الفوائت وأداء الفرائض في هذين الوقتين. وكذلك ركعتي الفجر، والجنازة، والسجدة. يجوز أداؤهما في هاتين الساعتين، أما ركعتي الطواف وركعتي تحية المسجد وغيرها من النوافل فلا يجوز ابتداء النفل فيهما، أو قضاؤها في هذين الوقتين. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٥٨، ٤٣٠. والمبسوط جـ ١ ص ١٥٣، والبناية جـ١ ص ٨٤٨) . وعند الشافعية لا يكره أداء الصلاة التي لها سبب متقدم عليها، كالفائتة أو النافلة على القول الصحيح من مذهب الشافعية بأنه يسن قضاء النوافل والمنذورة وصلاة الجنازة، والشكر والكسوف، والطواف، وركعتي الوضوء. في الأوقات الخمسة، وليس فقط بعد أداء الفجر والعصر. لماروى البخاري ومسلم: «من نسي صلاة، أونام عنها فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها ». وعن أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ صلى ركعتين فملا انصرف ،قال: «يا بنت أبي أمية: سألت عن الركعتين بعد العصر، أنه أتاني ناس من عبدالقيس بالإسلام من قومهم، فشغلوني عن اللتين بعد الظهر، فهما هاتان الركعتان بعد العصر » رواه البخاري ومسلم. وعن عائشة رضي الله عنها قالت: «صلاتان لم يكن النبي ﷺ يدعهما سرًا ولا علانية: ركعتان قبل صلاة الصبح وركعتان بعد صلاة العصر»، رواه البخاري ومسلم، وغيرها من الأحاديث. ورد الشافعية على أحاديث النهي عن الصلاة في هذه الأوقات بأنها عامة . وهذه خاصة، والخاص مقدم على العام. (انظر الأم جـ ١ ص ١٢٩، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٤٧ وما بعدها، المجموع جـ ٤ ص ٦٨ وما بعدها) ورد الحنفية على احتجاج الشافعية بحديث (من نام عن صلاة . . .) إن هذا الحديث مخصوص بحديث عقبه بن عامر: (ثلاث أوقات . . .) انظر (البناية جـ ١ ص ٨٤٠) وعند المالكية تكره صلاة النفل المقابل للصلوات الخمس بعد طلوع الفجر، وبعد أداء فرض العصر إلا ركعتي الفجر، والورد قبل الفجر لنائم عنه، فإذا صلى فرض الفجر، ولم يؤد سنته أو الورد فات الورد، ويؤخر سنة الفجر إلى وقت حل النافلة، ويستثنى من

لـه ما روى قيس[1]: **أنه صلى بعد الفجر ركعتين، فقال لـه النبي ـ ﷺ ـ: «ماهذا؟» قال[2] ركعتا الفجر كنت لم أركعهما، فسكت النبي ـ ﷺ[3] ـ.**

ذلك الجنازة، وسجود التلاوة، فإنهما يفعلان بعد الفجر قبل الإسفار، وبعد العصر قبل الاصفرار، ولا يفعلان عند طلوع الشمس، وعند غروبها. (انظر الخرشي، جـ ١ ص ٢٢٤، بلغة السالك، والشرح الصغير جـ ١ ص ١٣٨، الكافي جـ ١ ص ٢٧٦).

وعند الحنابلة يجوز قضاء الفرائض والفوائت في جميع الأوقات الخمسة، وركعتي الطواف أيضًا، وأما الجنازة فإنه يجوز في الوقتين فقط أي بعد الفجر والعصر، وإن خيف عليها في الأوقات القصيرة يجوز أداؤها فيها. ولا تجوز النافلة التي لها سبب كسجود التلاوة في غير صلاة شكر، وصلاة الكسوف، وقضاء سنة راتبة، وتحية المسجد، وعقب الوضوء، وصلاة الاستخارة إلا تحية المسجد وقت الخطبة. لحديث أبي سعيد مرفوعًا، «**أن النبي ﷺ نهى عن الصلاة نصف النهار إلا يوم الجمعة**» رواه أبوداود. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٤٢ وما بعدها، والمغني جـ ٢ ص ١٠٧ وما بعدها).

(١) في ز، ط (ماروي عن قيس) بدل (ماروى قيس) والمعنى واحد. قيس بن قهد (بالقاف) الأنصاري، له صحبه، شهد بدرًا، وقيل أن اسمه قيس بن عمرو، وقهد لقب لعمرو، وقيل أنه والد خولة بنت قيس امرأة حمزة بن عبدالمطلب. (الإصابة جـ ٣ ص ٢٥٧).

(٢) في ز (فقال) بدل (قال).

(٣) رواه الترمذي، أبواب الصلاة، باب ما جاء فيمن تفوته الركعتان قبل الفجر، يصليهما بعد صلاة الفجر، عن عبدالعزيز بن محمد، عن سعد بن سعيد، عن محمد بن ابراهيم، عن جده قيس، حديث رقم ٤٢٢ جـ ٢ ص ١٨٤.

قال الترمذي: وإسناد هذا الحديث ليس بمتصل، وقال الترمذي أيضًا: وروى بعضهم هذا الحديث عن سعد بن سعيد عن محمد بن ابراهيم: «**أن النبي ﷺ خرج فرأى قيسًا**». وهذا أصح من حديث عبدالعزيز عن سعد بن سعيد.

ورواه أبوداود عن قيس بن عمرو قال: **رأى رسول الله ﷺ رجلاً يصلي بعد صلاة الصبح ركعتين، فقال رسول الله: «صلاة الصبح ركعتان». فقال الرجل: إني لم أكن صليت الركعتين اللتين قبلهما فصليتهما الآن؟ فسكت رسول الله ﷺ**. كتاب الصلاة، باب من فاتته أي ركعتا الفجر متى يقضيها؟ حديث رقم ١١٥٤ جـ ١ ص ٣٦٥. والحاكم. كتاب الصلاة، باب قضاء سنة الفجر بعد الفرض، وقال الحاكم صحيح على شرطهما جـ ١ ص ٢٧٥. والبيهقي، كتاب الصلاة، باب من أجاز قضاءهما بعد الفراغ من الفريضة جـ ١ ص ٤٨٣. قال النووي: متن الحديث ضعيف وفي إسناده انقطاع وضعف (المجموع جـ ٤ ص ٦٨).

لنا: ماروي عن أبي سعيد الخدري[١]، عن النبي - ﷺ - أنه قال: «**لا صلاة بعد الفجر حتى تطلع الشمس، ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس**»[٢].

وعن عمر: أنه طاف بالبيت سبعًا بعد الفجر، ولم يُصَلِّ حتى خرج إلى ذي طوى، ثم صلى ركعتين الطواف بعد ما ارتفعت الشمس[٣]. وما روى من الحديث، قلنا: السكوت عن البيان[٤]، لا يدل على التقرير[٥].

٢٥٦ـ قال[٦] (**الشافعي**): لا يكره النفل في هذه الساعات الثلاث[٧] بمكه.

وعندنا: يكره[٨].

---

(١) سعد بن مالك بن سنان بن عبيد بن ثعلبه بن الأبجر الأنصاري، الخزرجي، أبوسعيد الخدري، استصمر في أحد، واستشهد أبوه فيها، وغزا هو ما بعدها، روى الكثير عن رسول الله ﷺ مات سنة ٧٤هـ، وقيل ٦٤ وقيل ٦٣، وقيل ٦٥هـ، (الإصابة جـ ٢ ص ٣٥).

(٢) رواه البخاري عن أبي سعيد الخدري، كتاب الصلاة ،باب لا يتحرى الصلاة بعد غروب الشمس جـ ١ ص ١٥٢، ورواه مسلم عن أبي هريره رضي لله عنه: «**أن رسول لله ﷺ نهى عن الصلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس وعن الصلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس**»، كتاب الصلاة، باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها حديث ٢٨٥، جـ١ ص ٥٦٦، ورواه أبوداود عن ابن عباس قال: شهد عندي رجال مرضيون فيهم عمر بن الخطاب، وأرضاهم عندي عمر، أن نبي الله ﷺ قال: «**لا صلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس، ولا صلاة بعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس**» كتاب الصلاة، باب الصلاة بعد العصر، حديث رقم ١٢٧٦، جـ ٢ ص ٢٤. و رواه البخاري، كتاب الحج باب الطواف بعد الصبح والعصر جـ ٢ ص ١٩٠.

(٣) ورواه البيهقي، كتاب الحج، باب من ركع ركعتي الطواف حيث كان. جـ ١ ص ٩١.

(٤) في ش، ط، زيادة (البيان في الحال) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ح (تقريره) بدل (التقرير) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ تقدمت هذه المسألة على المسألة ٢٥٥.

(٧) في ك (الثلاثة) بدل (الثلاث) والثانية هي الصواب، لأن التميز يخالف المعدود في التذكير والتأنيث إذا كان من ثلاثة إلى تسعة.

(٨) انظر المبسوط، جـ ١ ص ١٥١، والبناية جـ ١ ص ٨٣٧ وما بعدها وفتح القدير جـ ١ ص ٢٠٤، وانظر الأم جـ ١ ص ١٤٩، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٣٠، والمجموع جـ ٤ ص ٧٢ وما بعدها.

وللشافعية قول آخر، وهو أنها تكره لعموم الأخبار، وحملت الصلاة المذكورة في هذا الحديث على ركعتي الطواف، إلا أن النووى استبعد هذا الرأي، وعل الاستثناء خاص

لـه: قوله - ﷺ -: «**يابني عبد مناف لاتمنعـوا أحدًا طاف بهذا البيت، وصلى في أي ساعة شاء من ليل أو نهار**»[1]. وروى أبو ذر[2] النهي عن الصلاة في هذا الأوقات مقرونًا بقوله: «**إلا بمكة**»[3].

لنا: ما روينا [من حديث][4] عـقـبة ابن عامر[5]. وحديث أبي ذر غريب، لا

بالمسجد الحرام؟ أم حرم مكه كلها أم في بلد مكه؟ فيه أقوال الصحيح منها أنه البلد وجميع الحرم الذي حواليها. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١٣٠، والمجموع جـ ١ ص ٧٣).

والمالكيه يرون أن من طاف بعدصلاة الصبح أو صلاة العصر يؤخر ركعتي الطواف حتى تطلع الشمس أو تغرب، وعلى هذا فيكره النفل في ساعات النهي بمكه. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٩٦).

وعند الحنابلة لا فرق بين مكة وغيرها في المنع من التطوع في أوقات النهي ماعدا ركعتي الطواف. (انظر المغني جـ ٢ ص ١٢٢).

(١) رواه الترمذي عن جبير بن مطعم أن النبي ﷺ قال: «**يابني عبد مناف، لا تمنعوا أحدًا طاف بهذا البيت وصلى أيه ساعة شاء من ليل أو نهار**». قال الترمذي: حديث جبير حديث حسن صحيح. أبواب الصلاة: باب ماجاء في الصلاة بعد العصر، وبعد الصبح لمن يطوف جـ ٣ ص ٢١١، حديث رقم ٨٦٨.

وأبوداود عن جبير بن مطعم، كتاب المناسك، باب الطواف بعد العصر، حديث رقم ١٨٩٤، جـ ٢ ص ١٨٠. والنسائي عن جبير بن مطعم، كتاب المواقيت، باب إباحة الصلاة في الساعات كلها بمكة، حديث رقم ٥٨٥، جـ ١ ص ٢٨٤. وابن ماجة عن جبير بن مطعم، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في الرخصة في الصلاة بمكة في كل وقت. حديث رقم ١٢٥٤ جـ ١ ص ٣٩٨. والدارقطني في كتاب الصلاة، باب جواز النافلة عند البيت في جميع الأزمان من حديث رقم ١-٥ عن جبير بن مطعم جـ ١ ص ٤٢٣، ٤٢٤.

(٢) هو جندب بن جنادة بن سكن الغفاري، كان عالـمًا يوازي في علمه ابن مسعود، توفي بالربذة سنة ٣١هـ (انظر الإصابة جـ ٤ ص ٦٢، ٦٤).

(٣) رواه الدارقطني عن أبي ذر بلفظ: «**لا صلاة بعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس، ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس إلا بمكة، إلا بمكة إلا بمكة إلا بمكة**» حديث رقم ٦ كتاب الصلاة باب جواز النافلة عند البيت في جميع الأزمان. جـ ١ ص ٤٢٥. والبيهقي، كتاب الصلاة، باب ذكر البيان أن هذا مخصوص ببعض الأمكنة دون بعض. جـ ٢ ص ٤٦١.

(٤) (من حديث) سقطت من الأصل، والإثبات هو الصواب لاكتمال العبارة.

(٥) في ز، ق، ط، ك زيادة (و أنه عام) وهي زيادة تفصل المعنى، والحديث سبق تخريجه في المسألة ٢٥٤.

يجوز الزياده به على الحديث المشهور، والحديث الآخر قلنا: الشرع نهى[1] عن الصلاة في هذه الأوقات، لا بنو[2] عبدمناف. [يعنى الناهي هو الشارع، لاهم][3].

٢٥٧ـ قال (الشافعي): مراعاة الترتيب في الفوائت ليس بشرط لصحة الأداء.

وعندنا: هو[4] شرط[5].

له: ماروى ابن عباس عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «من نسى صلاة فذكرها، وهو في صلاة مكتوبة فليبدأ بالتي هو فيها[6]، فإذا فرغ منها فليقض التي ذكرها»[7]، ولأن[8] الترتيب في الأداء كان كترتيب الأوقات، فإذا

---

(١) في ز (نهانا) بدل (نهى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ق (لا لبني) بدل (لابنو) والصواب الثانية؛ لأن مع الأولى فيه إخلال بالمعنى.

(٣) ما بين القوسين سقط من الأصل، ز، ح، ك، ق، أ، وإثباتها يوضح المعنى.

(٤) (هو) سقطت من ش، ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٥) وعند الحنفية يسقط الترتيب بثلاثة أشياء، وهي: النسيان والثاني: ضيق الوقت، والثالث: كثرة الفوائت. وحد الكثرة أن تصير الفوائت ستًا. وعند زفر تلزمه مراعاة الترتيب شهرًا، (انظر مسألة ١٧٠). وانظر الجامع الصغير جـ ١ ص ٨٢، والمبسوط جـ ١ ص ١٥٤، والبناية جـ ٢ ص ٦٢٢ وما بعدها. وعند الشافعية الترتيب مستحب، ولو صلى من غير ترتيب جاز. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٦٦، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٢٧، ١٢٨).

وعند المالكية إذا كانت الفوائت يسيرة، فإنه يجب الترتيب. حتى لو ذكرها في صلاة سواء كان إمامًا، أو مأمومًا، حتى ولو في صلاة الجمعة. يؤمر بقطعها واليسيرة قيل: أربع صلوات. وقيل: أكثرها خمس صلوات. وقال بعض المالكية: إن خشي فوت صلاة وقته بدأ بها، أما إذا كانت الفوائت كثيرة د فإن الترتيب يجب وجوب سنة مع الذكر، ويسقط مع النسيان، ولا يعيدها لو خالف أو نكس حتى ولو كان عامدًا. ولم تفسد عليه الصلاة الذي ذكر فيها الفوائت. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٣٠١، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٢٤). وعند الحنابلة يجب الترتيب، قلّت الفوائت أم كثُرت، ويسقط الترتيب إذا خشي فوات الحاضرة، أو نسي الترتيب. (الإنصاف جـ ١ ص ٤٤٣ وما بعدها، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٣٨).

(٦) في ش (بها) بدل (فيها).

(٧) رواه لدارقطني بنفس اللفظ عن ابن عباس. كتاب الصلاة باب الرجل يذكر صلاة وهو في أخرى، حديث رقم ١ حـ ١ ص ٤٢١، وقال الدارقطني: عمر ابن أبي عمر مجهول. والبيهقي، كتاب الصلاة، باب من ذكر صلاة وهو في أخرى، جـ ٢ ص ٢٢٢.

(٨) في ز (وكذلك لأن) بدل (ولأن) ومعناهما واحد.

فائت[1] الأوقات؛ بقي الإيجاب مرسلاً، كصوم رمضان.

لنا: حديث ابن عمر، عن النبي - ﷺ - أنه قال: **«من نسي صلاة فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام، فليصل التي هو فيها، ثم ليقضي التي[2] ذكرها؛ ثم ليعد التي صلى [مع الإمام]»**[3].

ولقوله - عليه السلام -: **«من نام عن صلاة. أو نسيها، فليصلها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها»**[4].

جعل وقت التذكر، وقتًا للفائتة، فلا يبقى وقتًا للوقتية؛ لأنه لا يسع لهما جميعًا.

وأما ماروى، فهو غريب، وما رويناه، فهو[5] مشهور، فيترجح على ما روى. أو محمول على أنه يتمها نافلة، بدليل ما رويناه[6]، أنه قال: **«ليعد[7] التي صلى»**[8].

٢٥٨- قال (الشافعي): كلام الناسي، والخاطيء، والمكره، إذا قل لا يفسد صلاته.

وعندنا: يفسد[9].

---

(١) في ش (فات) (فاتت) والصواب الثانية؛ لأنها دالة على لفظ مؤنث وهو الأوقات.

(٢) في ح (الذي) بدل (التي) والصواب الثانيه؛ لأن لفظ الصلاة لفظ مؤنث.

(٣) الحديث رواه الدارقطني عن ابن عمر قال: إذا نسي أحدكم ... الحديث. كتاب الصلاة باب الرجل يذكر صلاة وهو في أخرى حديث رقم ٢ جـ ١ ص ٤٢١.

ورواه البيهقي مرفوعًا، وموقوفًا عن ابن عمر، كتاب الصلاة باب من ذكر صلاة وهو في أخرى. وقال البيهقي: تفرد أبو إبراهيم الترجماني برواية هذا الحديث مرفوعًا، والصحيح أنه من قول ابن عمر موقوفًا. (جـ ٢ ص ٢٢١، ٢٢٢). وقوله (مع الإمام) سقط من الأصل، ح، ك، أ.

(٤) سبق تخريجه في المسألة (٢٥٣).

(٥) (فهو) سقطت من ز، ح، ولايؤثر في المعنى.

(٦) في ح، أ (روينا) بدل (رويناه) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ح، أ زيادة (ثم ليعد).

(٨) من قوله (أو محمول على أنه ... إلى ... التي صلى) سقط من ط، ز، ش، ك والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) في ح، ق، ط، أ زيادة (يفسد صلاته) وهي زيادة تعطي المعنى تفصيلاً ووضوحًا. انظر

لـه قوله ـ ﷺ ـ. «رفع عن أمتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه»[1]، ولأن معاوية بن الحكم السلمي[2] تَكَلَّم في صلاته، فلم يأمره النبي ـ عليه السلام[3] ـ بإعادة الصلاة ـ والمعنى أن الكلام ليس ينافي

الجامع الصغير جـ ١ ص ٧٠، ٧١، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٠٤، والبناية جـ ٢ ص ٤٠٥ وما بعدها، وبين علماء الحنفية خلاف في النفخ والأنين والبكاء من الوجع أو ذكر الجنة والنار. (انظر المسألة ٤٤، الجامع الصغير ص ٧٠، ٧١) ، (وانظر الأم جـ ١ ص ١٢٣، ١٢٤، مغني المحتاج جـ١ ص ١٩٤، والمجموع جـ ٤ ص ١٥،١٦) واستدل الشافعية أيضا بحديث ذي اليدين الذي رواه البخاري ومسلم .

وعند المالكية يعذر الناسي في الكلام ويسجد للسهو، أما الأنين والبكاء إذا كان لوجع أوخشوع فلا سجود للسهو، ولا يبطل الصلاة لأنه وقع منه غلبة. (أى مكره) . (انظر الخرشي جـ ١ ص ٣٢٥، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٤٣) .

وعند الحنابلة فيه تفصيل: أما بالنسبة للنسيان ففيه نوعان الأول: أن ينسى أنه في صلاة، ففي رواية لا تبطل صلاته، وفي أخرى تبطل، والنوع الثاني: أن يظن أن صلاته قد تمت فيتكلم ففيه أربع روايات الرواية الأولى: إذا كان الكلام من أمر الصلاة لا تبطل وإذا كان من غير أمر الصلاة فإنها تبطل. والرواية الثانية: أنها تبطل بكل حالة، والرواية الثالثة: أن الصلاة لاتبطل بكل حال بالكلام في تلك الحال. والرواية الرابعة: إن كان المتكلم إمامًا وتكلم لمصلحة الصلاة؛ لم تفسد صلاته، وإن تكلم غيره فسدت. أما المغلوب فهو على ثلاث أوجه: الأول: أن تخرج الحروف من غير اختياره، أو يبكي ولا يقدر على رده، فلا تفسد في هذه الحالة. الثاني: أن ينام فيتكلم فيحتمل عدم الفساد. الثالث: أن يكره على الكلام فلا تفسد. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٣٣ وما بعدها والمغني جـ ٢ ص ٤٥ وما بعدها) .

(١) رواه ابن ماجة عن أبي ذر الغفاري بلفظ: «**إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه**» وفي إسناده أبي بكر الهذلي وهو ضعيف، حديث رقم ٢٠٤٣، وعن ابن عباس بلفظ: « **إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**». وإسناده صحيح إن سلم من الانقطاع. حديث رقم ٢٠٤٥، كتاب الطلاق، باب طلاق المكره جـ ١ ص ٦٥٩. ورواه الحاكم عن ابن عباس بلفظ : «**تجاوز الله عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**» وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه كتاب الطلاق، باب ثلاث جدهن جد وهزلهن جد. النكاح، والطلاق، والرجعة جـ ٢ ص ١٩٨.

(٢) معاوية بن الحكم السلمي. كان يسكن بنو سليم، وينزل المدينة، قال البخاري: له صحبة ويعد في أهل الحجاز، وروى عن النبي ﷺ حديثًا. (انظر الإصابة جـ ٣ ص ٤٣٢، سبق تخريج الحديث في المسألة (٢٤٨) .

(٣) (النبي عليه السلام) سقط من ز، ش، ك، والإثبات أفضل لمعرفة المراد من الضمير في (يأمره).

الصلاة[1]، بدليل أنه إذا سلم على ظن أنه أتم صلاته[2]، لا يضره[3]، بل هو محظور[4] والحظر يزول بهذه [الأعذار][5].

لنا: قول - ﷺ -: **«إن صلاتنا هذه لايصلح فيها شيء من كلام الناس، وإنما هي التسبيح، والتحميد والتمجيد ...»**[6] الحديث وقوله - ﷺ - في حديث البناء - **«مالم يتكلم»**[7]. وقوله - ﷺ - **«فإذا تكلم فليستقبل الصلاة [8]»**[9]. والمعنى أن الصلاة لا تجامع كلام[10] العمد، [ولا][11] تجامع كلام الناسي، قياسًا على الحدث. وما روي من الحديث الأول المراد[12] منه رفع الإثم، وأما حديث معاوية، قلنا: لمّا نبهه على فساد الصلاة، فقد أمره بالقضاء[13].

---

(١) في ز، ك (بمناف للصلاة) بدل (ينافي الصلاة) ومعناهما واحد.

(٢) في ق (الصلاة) بدل (صلاته) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز، ك (لاتفسد صلاته) بدل (لايضره) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٤) في ق، ز زيادة (محظور الصلاة) ولا تأثير لها في تبديل المعنى.

(٥) سقط من الأصل، والإثبات أفضل لإيضاح المراد من اسم الإشارة.

(٦) من قوله (وإنما هي التسبيح والتحميد والتمجيد) سقط من ز، ش، ك، ط والإثبات أفضل لاستكمال الحديث. سبق تخريج الحديث في المسألة (٢٤٨) .

(٧) في ز، ك زيادة (أو يحدث) وهي زيادة غير صحيحة وليست في الحديث. رواه ابن ماجة في كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في البناء على الصلاة، عن عائشة رضي الله عنها بلفظ: قال رسول الله ﷺ: **«من أصابه قيء أو رعاف، أو قلس، أو مذي، فلينصرف، فليتوضأ، ثم ليبن على صلاته، وهو في ذلك لا يتكلم»**، حديث رقم ١٢٢١ جـ ١ ص ٣٨٥، والدارقطني عن عائشة، وابن أبي جرير عن أبيه في كتاب الطهارة، باب الوضوء من الخارج من البدن. من حديث ١١-١٩ جـ ١ ص ١٥٣-١٥٥.

(٨) (الصلاة) سقطت من ش، ز، ك، ط.

(٩) رواه الدارقطني، كتاب الصلاة، باب صلاة المريض ومن رعف في صلاته، كيف يستخلف؟ عن أبي هريرة ،حديث رقم ٣ جـ ٢ ص ٤٣.

(١٠) في ز، ح، أ (الكلام) بدل (كلام) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لايستقيم بدونها.

(١٢) في ش زيادة (قلنا: المراد) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١٣) في ش زيادة (أمره النبي عليه السلام بالقضاء) وهي زيادة توضح المراد بالضمير في قوله (أمره) .

وقوله: الكلام ليس ينافي الصلاة[1] قلنا: بل[2] هو، مناف لحديث[3] معاوية بن الحكم[4].

٢٥٩ـ قال (الشافعي): لا يجوز افتتاح الصلاة، إلا بقوله: الله أكبر، أو[5] الله أكبر. وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر، وقد ذكرناه[6] في باب أبي يوسف.

٢٦٠ـ قال (الشافعي): التحريمة من أجزاء الصلاة، وإحرام الحج كذلك، حتى لا يجوز الإحرام بالحج[7] قبل أشهر الحج عنده، كما لا تجوز أفعاله.

وعندنا: ليست من أجزاء الصلاة، ولا الإحرام من نفس الحج[8].

---

(١) في ز، ك (ليس بمناف للصلاة) بدل (ليس ينافي الصلاة) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، أ زيادة (لابل) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ز (بحديث) بدل (لحديث) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ك زيادة (السلمي) وهي زيادة صحيحة.

(٥) (أو) سقطت من ز، ح، ك، ط والإثبات هو الصحيح للفصل بين التكبيرتين، وبيان أن كل واحدة قائمة بذاتها.

(٦) في ش (كما مر) بدل (وقد ذكرنا) وتؤديان الى معنى واحد، وفي ز زياد (بحججها من الجانبين) وفي ك (الحجج من الجانبين) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

انظر المسألة ٤٥، والمجموع جـ ٣ ص ٢٣٣، ومابعدها، الأم جـ ١ ص ١٠٠، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٥١.

(٧) في ش (الحج بالإحرام) بدل (الإحرام بالحج) والثانية هي الصواب، لأنها أصح في التركيب.

(٨) عند الحنفية التحريمة شرط وليست بركن، وأما عند الشافعية فهي ركن من أركان الصلاة وكلا المذهبين يريان أن الصلاة لا تصح إلا بها، وفائدة الخلاف هنا تظهر في الأشياء التالية:

١- لو كبر وفي يده نجاسة، ثم ألقاها في أثناء التكبير.

٢- إذا شرع في التكبيرة قبل ظهور زوال الشمس، ثم ظهر الزول قبل فراغها.

٣- جواز النفل بتحريمة الفرض إذا كانت شرطًا، وعدم الجواز إذا كانت ركنًا

٤- إذا انكشفت عورته فسترها بعمل يسير بعد الفراغ من تكبيرة الإحرام.

(انظر المبسوط جـ ١ ص ١١، وفتح القدير وحواشيه جـ ١ ص ٢٤٣، تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٠٣، البناية جـ ٢ ص ١٠٩ وما بعدها. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١٥٠، ١٥١، والمجموع ص ٢٣٢ وما بعدها) .

له: أن التحريمة متصلة بسائر أركان الصلاة، ويشترط لها سائر شرائط الصلاة، من الطهارة[1]، وغير ذلك[2] فكانت من نفس الصلاة.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَذَكَرَ ٱسْمَ رَبِّهِۦ فَصَلَّىٰ﴾[3]، والفاء للتعقيب، والعطف[4] والمعطوف غير المعطوف عليه، والمتعقب للشيء غيره، وقوله يشترط لها سائر شرائط الصلاة. قلنا: ليس كذلك، بل يشترط وجود هذه الشرائط، لما يتصل بها من أركان الصلاة، لالشرط التحريمة لنفس الصلاة[5].

٢٦١ـ قال (الشافعي): يقول المصلي، بعد التكبير الأول: إني[6] وجهت وجهي [للذي فطر السموات والأرض . .][7]، إلى [آخره][8]. إن صلاتي ونسكي، ومحياى ومماتي[9] . . إلى آخره.

وعند أبي يوسف: بعد الثناء[10]، قبل القراءة.

وعندهما: لا يزيد على الثناء.

وعند المالكية والحنابلة تكبيرة الإحرام ركن من أركان الصلاة. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٦٤ ،بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٠٤، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٠٥، والمغني جـ ١ ص ٤٦١) .

(١) في ش، ز، ك، ط زيادة (والنية واستقبال القبلة) وهي زيادة تعطي المعنى المراد زيادة في الوضوح.

(٢) في ح (وغيرها) بدل (وغير ذلك) والمعنى واحد.

(٣) الأعلى: ١٥.

(٤) (العطف) سقطت من ق والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) في ز، ش، ح، ك، ق، ط، أ (لا لنفس التحريمة) بدل (لالشرط التحريمة لنفس الصلاة) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٦) (إني) سقطت من ز، وهو الصواب؛ لأنها لا توجد في الأحاديث المروية، (انظر المجموع جـ ٣ ص ٢٥١ وما بعدها) .

(٧) ما بين القوسين سقط من الأصل، ح، ق ،أ والإثبات أفضل زيادة للإيضاح.

(٨) في الأصل (آخر) بدون الهاء، والأفضل إثباتها، لأن المتعارف ذلك.

(٩) (ومماتي) سقطت من ز والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(١٠) المراد بالثناء (سبحانك اللّهم وبحمدك وتعالى جدك ولاإله غيرك) (انظر البناية جـ ٢ ص ١٣٤) . وغيرها من مصادر الحنفية.

وقد مر[1] في باب أبي يوسف[2].

٢٦٢ـ قال (الشافعي): قراءة الفاتحة في كل ركعة فرض[3].

وعندنا: الفرض مطلق القراءة[4].

له: قوله ـ ﷺ: «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»[5].

---

(١) في ش (وقد مرت هذه المسألة) وفي ط، ز (وقد مرت المسألة) بدل (وقد مر) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٢) انظر المسألة (٤٧)، وانظر المجموع جـ ٣ ص ٢٥٠ وما بعدها.

(٣) في ش زيادة (على سبيل التعيين) وهي زيادة تفصل المعنى أكثر وذلك؛ لأن الفاتحة تتعين في كل ركعة من الصلاة.

(٤) الصحيح أن عند الحنفية قراءة الفاتحة واجب من واجبات الصلاة، وإنما الخلاف في كونها ركنًا من أركان الصلاة. فإذا تركها عامدًا فقد أساء، وإن تركها ساهيًا يلزمه سجود السهو. وذلك لأن الفاتحة ثبتت بخبر الواحد، وخبر الواحد يوجب العمل، دون العلم، ولذلك صارت الفاتحة بخبر الواحد واجبًا. أما الركن عند الحنفية فهو القراءة بلا تعيين، وتكفي في ركعتين فقط من كل صلاة.

(انظر الأصل جـ ١ ص ٤، والمبسوط جـ ١ ص ١٨، ١٩. وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٢٥، ٤٣٣، والبناية جـ ٢ ص ١٦٤ وما بعدها).

وعند الشافعية الفاتحة فرض على المصلي في كل ركعة، حتى لو ترك من الفاتحة حرفًا واحدًا ناسيًا أو ساهيًا لم يعتد بتلك الركعة، إلا ركعة المسبوق؛ لأن الإمام قد تحملها عنه. (انظر الأم جـ ١ ص ١٠٧، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٥٦، المجموع جـ ٣ ص ٢١٦، وما بعدها).

وعند المالكية قراءة الفاتحة ركن من أركانها لا تصح الصلاة إلا بها، وهل تجب في كل ركعة؟ هناك رواية أنها تجب في ثلاث ركعات من الرباعية على الأقل، والمشهور في المذهب أنها ركن في كل ركعة من الصلاة، سواء كانت نافلة أم فريضة لا يجزيء عنها غيرها. (انظر الخرشي جـ ص ٢٩٦، والكافي جـ ١ ص ٢٠١، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٠٦).

وعند الحنابلة قراءة الفاتحة ركن في كل ركعة، ولو ترك ترتيب الفاتحة، أو تشديدة منه يلزمه استئنافها. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٤٩، ١١٢، شرح المنتهى جـ ١ ص ١٧٨، ص ٢٠٥ المغني جـ ١ ص ٤٨٥).

(٥) رواه البخاري عن عبادة بن الصامت، كتاب الصلاة باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها، جـ ١ ص ١٩٢.

ومسلم كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، حديث رقم ٣٤ جـ ١

و «لا صلاة إلا بأم القرآن»[1]. وغير[2] ذلك من الأخبار، وكل ركعة صلاة [على حدة][3].

لنا قوله تعالى: ﴿فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾[4] والمراد منه حالة الصلاة، والتقييد بالفاتحة[5] نسخ، وأنه لا يجوز[6] بالخبر[7] الواحد. فحملناه على الفضيلة والكمال.

٢٦٣ـ قال (الشافعي): يجهر بالتسمية في صلاة يجهر فيها بالقراءة[8].

ص ٢٩٥. وابن ماجة عن عبادة بن الصامت كتاب إقامة الصلاة، باب القراءة خلف الإمام حديث رقم ٨٣٧ جـ ١ ص ٢٧٣.

والنسائي عن عبادة بن الصامت، كتاب الافتتاح، باب إيجاب قراءة فاتحة الكتاب في الصلاة. حديث رقم ٩١٠، ٩١١، جـ ١ ص ١٣٧.

وأبوداود عن عبادة بن الصامت: كتاب الصلاة، باب من ترك القراءة في صلاته بفاتحة الكتاب. حديث رقم ٨٢٢، ٨٢٣ جـ ١ ص ٢١٧. وغيرهم من أصحاب السنن.

(١) رواه مسلم عن أبي هريرة بلفظ: « من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن، فهي خداج (ثلاثًا) » كتاب الصلاة. باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة. حديث رقم ٤١، جـ ١ ص ٢٩٧.

وأبو داود عن أبي هريرة بلفظ مسلم، كتاب الصلاة، باب من ترك القراءة في صلاته بفاتحة الكتاب، حديث رقم ٨٢١، جـ ١ ص ٢١٦.

وابن ماجة بلفظ مسلم عن أبي هريرة، كتاب إقامة الصلاة، باب القراءة خلف الإمام، حديث رقم ٨٣٨، جـ ١ ص ٢٧٣.

والدارقطني بلفظ مسلم، وبلفظ: « لا صلاة لمن لم يقرأ بأم القرآن». عن عبادة بن الصامت كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة أم الكتاب جـ ١ ص ٣٢٢.

(٢) في ش، ق، ط (إلى غير ذلك) بدل (وغير ذلك) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) سقط من الأصل، ز، ح، ك، ق، أ. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى أكثر.

(٤) المزمل: ٢٠.

(٥) في ق (بفاتحة الكتاب) بدل (الفاتحة) ومعناهما واحد.

(٦) في ك (فلا يجوز) بدل (وأنه لا يجوز) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ط (بخبر) بدل (بالخبر) والأولى أفضل، لأنها أصح في الدلالة على المراد.

(٨) في ش (القراءة) بدل (بالقراءة) والثانية هي الصواب لعدم استقامة المعنى مع الأولى، وقوله (فيها) سقطت من ح والصواب الإثبات لعدم استقامة المعنى إلا بها، وفي ط (في صلاة الجهر) بدل (في صلاة يجهر فيها بالقراءة) وتؤديان إلى معنى واحد.

وعندنا: يخافت بها في سائر الصلوات[1].

له: ما روي عن علي: أن النبي - ﷺ - كان يجهر بها في الصلاة[2].

لنا: قول ابن مسعود[3]: «ما جهر رسول الله[4] - ﷺ - بالتسمية في صلاة مكتوبة قط، ولا أبوبكر، ولا عمر»[5].

---

(١) في ز زيادة (التي يجهر فيها بالقراءة) وهي زيادة مقحمة للمعنى المراد.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٣ والمبسوط جـ ١ ص ١٥،١٦، والبناية جـ ١ ص ١٤٨ وما بعدها. وانظر المجموع جـ ٣ ص ٢٧٤ ومابعدها، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٥٧. وعند المالكية لا يجهر بها، لأنها ليست مطلوبة، بل يكره الإتيان بها في الفرض. (انظر الخرشي ج ١ ص ٢٨٩، والمدونه جـ ١ ص ٦٤) . ويرى الحنابلة بأنه لا يصح الجهر بالتسمية بل يُسرُّبها. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٤٨، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٧٧) . والحديث رواه الدارقطني عن علي بن أبي طالب، وعمار و ابن عباس وابن عمر وغيرهم في كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة بسم لله الرحمن الرحيم في الصلاة من حديث رقم ١-٤٠، جـ ١ ص ٣٠٢-٣١٣) .

ورواه الحاكم عن أنس، كتاب الصلاة، حديث الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم، جـ ١ ص ٢٣٣.

والنسائي عن أبي هريرة، حديث رقم ١٠٥ كتاب الافتتاح، باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم جـ ٢ ص ١٣٤.

والبيهقي، كتاب الصلاة، باب افتتاح القراءة في الصلاة ببسم الله الرحن الرحيم، والجهر بها إذا جهر بالفاتحة عن أنس وأبي هريرة، وعمر الخطاب وغيرهم جـ ٢ ص ٤٦ ومابعدها.

(٣) في ك (ابن عباس) بدل (ابن مسعود) .

(٤) في ز، ك (النبي) بدل (رسول الله) .

(٥) رواه مسلم عن أنس بن مالك قال: صليت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر، وعثمان، فلم أسمع أحد منهم يقرأ (بسم الله الرحمن الرحيم) « كتاب الصلاة. باب حجة من قال لا يجهر بالبسملة. حديث رقم ٥٠ جـ ١ ص ٢٩٩.

ورواه أيضًا ابن خزيمة عن أنس بلفظ مسلم، كتاب الصلاة. باب ذكر الدليل على أن أنسًا أراد بقوله: «لم أسمع أحدًا منهم ... أى لم أسمع أحدًا منهم يقرأ جهرًا ..» حديث رقم ٣٩٧، وبألفاظ أخرى ٤٩٥،٤٩٦،٤٩٨ جـ ١ ص ٢٤٩، ٢٥٠.

ورواه البيهقي عن أنس بلفظ مسلم، وبألفاظ أخرى كتاب الصلاة، باب من قال: لا يجهر بها أي البسملة جـ ٢ ص ٥٠.

ورواه النسائي عن أنس بلفظ مسلم، وبلفظ آخر، وعن عبدالله ابن مغفل بلفظ

ولأنه ذكر اسم الله تعالى؛ يقدم[1] على القراءة على وجه التبرك، لا على وجه قراءة القرآن[2]، فيخافت بها، كالتعوذ[3]، وما روى من الحديث محمول على حالة الاتفاق، دون القصد. كما روي أن النبي - ﷺ - كان يسمعهم أحيانا[4] في صلاة الظهر، والعصر، الآية والآيتين[5].

٢٦٤ـ قال (الشافعي): يجهر بالتأمين في صلاة الجهر[6].

وعندنا: يخافت به[7].

«صليت خلف رسول الله ﷺ وخلف أبي بكر، وخلف عمر، رضي الله عنهما. فما سمعت أحدًا منهم قرأ بسم الله الرحمن الرحيم» .كتاب الافتتاح، باب ترك الجهر بسم الله الرحمن الرحيم ،حديث رقم ٩٠٦-٩٠٨ جـ ٢ ص ١٣٥.

ورواه الترمذي عن عبدالله بن مغفل، أبواب الصلاة، باب ما جاء في ترك الجهر ببسم لله الرحمن الرحيم، جـ ٢ ص ١٢ وقال الترمذي: حديث عبدالله بن مغفل حديث حسن.

وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب افتتاح القراءة، حديث رقم ٨١٥، جـ ١ ص ٢٦٧. عن عبدالله بن المغفل.

وأما رواية ابن مسعود فلم أجدها، وقد قال ابن حجر في الدراية: وروى أبوبكر الرازي في أحكام القرآن من رواية إبراهيم النخعي عن ابن مسعود قال: ما جهر رسول الله ﷺ في صلاة مكتوبة ببسم الله الرحمن الرحيم ولا أبوبكر ولا عمر» جـ ١ ص ١٣٢.

(١) في ز (يتقدم) وفي ك (مقدمًا) بدل (يقدم) وتودي إلى معنى واحد.

(٢) في ش (القراءة) بدل (قراءة القرآن) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح في بيان المراد.

(٣) في ش، ط (قياسًا على التعوذ) بدل (كالتعوذ) والمعنى واحد.

(٤) (أحيانًا) سقطت من ز، ك والإثبات هو الصحيح لكيلا يفهم أن إسماعه لهم الآية والآيتين كان مستمرًا.

(٥) رواه البخاري عن أبي قتادة بلفظ: «كان النبي ﷺ يقرأ في الركعتين في الظهر والعصر بفاتحة الكتاب وسورة سورة ويسمعنا الآية أحيانًا». كتاب الصلاة، باب القراءة في الظهر وباب القراءة في العصر، باب إذا أسمع الإمام الآية. جـ ١ ص ١٩٣، ١٩٧.

(٦) في ح (الفجر) بدل (الجهر) والثانية هي الصواب؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٧) وفي ق (يجهر بها بالقراءة) بدل (الجهر) والأول تفسر معنى الثانية.

انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥٤٦، والبناية جـ ٢ ص ١٦٩. وانظر المبسوط جـ ١ ص ٣٢ وفتح القدير جـ ١ ص ٢٥٧ .

وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١٦١، والمجموع جـ ٣ ص ٣٠٠ وما بعدها. وعند المالكية يندب الجهر بالتأمين للمأموم دون الإمام. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٨٢) .

لـه: ماروي عن وائل بن حُجْر(١)، أن النبي - ﷺ - قال: «آمين» ومد بها صوته(٢).

لنا: ماوري عن عمر وعلي وابن مسعود، أنهم قالو مثل مذهبنا(٣)، والمعنى أن هذا دعاء، والسنة في الدعاء(٤) الإخفاء، لقوله - ﷺ - : «خير الدعاء الخفي»(٥) وما روى [من](٦) الحديث رده النخعي(٧). فقال: «سمع وائل، ولم يسمع عبدالله ؟»(٨). أي كان وائل قدم وافدًا.

---

(١) هو وائل بن حجر، بضم الحاء وسكون الجيم بن ربيعة بن يعمر كان أبوه من أقيال اليمن وفد على رسول الله واستقطعه أرضًا، فأقطعه إياها، نزل الكوفة، وروى عن النبي ﷺ مات في آخر خلافة معاوية. (الإصابة جـ ٣ ص ٦٢٨) .

(٢) رواه أبوداود عن وائل بن حجر، كتاب الصلاة، باب التأمين وراء الإمام، بلفظ: «قال آمين ورفع بها صوته» حديث رقم ٩٣٢، جـ ١ ص ٢٤٦.

والترمذي عن وائل بن حجر، بلفظ: «قال: آمين ومد بها صوته» أبواب الصلاة. باب ماجاء في التأمين. حديث رقم ٢٤٨، وقال الترمذي حديث حسن، جـ ٢ ص ٢٧. والدارقطني، كتاب الصلاة، باب التأمين في الصلاة بعد فاتحة الكتاب والجهر بها. عن وائل بن حجر، وابن عمر، وأبي هريرة، حديث ١-٧ جـ ١ ص ٣٣٢-٣٣٥.

قال ابن حجر في التلخيص: وسنده صحيح، وصححه الدارقطني وأعله بن القطان بحجر بن عنبس وأنه لا يعرف، وأخطأ في ذلك بل هو ثقة معروف، قيل له صحبة، ووثقه يحيى بن معين جـ ١ ص ٢٥٢.

(٣) رواه الطحاوي كتاب صلاة، باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة، جـ ١ ص ٢٠٣، ٢٠٤، وأبو يوسف في لآثار حديث رقم ١٠٦، ص ٢٢١.

(٤) في ز، ش، ك، ط (فيه) بدل (في الدعاء) والأولى أفضل إذ لا حاجة إلى الإضمار لقرب من يعود الضمير إليه .

(٥) رواه الإمام أحمد في مسنده عن سعد بن أبي مالك قال: قال رسول الله ﷺ : «خير الذكر الخفي، وخير الرزق ما يكفي» (الفتح الرباني) جـ ٣ ص ٤٢ حديث رقم ١٤٧٧.

(٦) في الأصل (عن) وهو وهم من الناسخ.

(٧) إبراهيم بن يزيد بن الأسود بن عمرو بن ربيعة بن حارثه النخعي، كان فقيهًا محدثًا تقيًا، عابدًا، ورعًا، توفي في خلافة الوليد بن عبدالملك بالكوفه سنة ٩٦ هـ، وعمره ٤٩ وقيل نيف وخمسون. طبقات ابن سعد جـ ٦ ص ٢٧٠، ٢٨٤.

(٨) رواه أبو يوسف في الآثار. حديث رقم ١٠٥، ص ٢١، كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة. والمراد بوائل هو وائل بن حجر ابن سعد.

وعبدالله بن مسعود[1] كان معه دائمًا، فهو أعلم به، ولو ثبت فهو محمول على الوفاق[2] دون القصد.

٢٦٥ـ قال (الشافعي): يضع يديه في القيام على الصدر.

وعندنا: تحت السرة[3].

لـه: قوله تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ۝٢﴾[4]. قال علي[5] ـ رضي الله عنه ـ: «أي تضع[6] يديك على النحر[7]».

---

(١) (ابن مسعود) سقط من ش، ز، ط وإثباتها أفضل لمعرفة المقصود بعبدالله، لأنهم كثيرون.

(٢) في ش (سبيل الاتفاق) وفي ك، ط، ق (الاتفاق) بدل (الوفاق) والمعنى واحد. وقال في البناية: إذا تعارضت الأخبار، والآثار يعمل بالأصل، والأصل في الدعاء الإخفاء كما ذكرنا أو يحمل ما فيه على أنه وقع اتفاقًا، وعلى التعليم، أو على أصل الأمر. (ج ١ ص ١٧٣) والمراد بالوفاق أو الإتفاق أن رواية الخفض يراد بها عدم القرع العنيف، ورواية الجهر بمعنى قولها في زبر الصوت وذيله. (فتح القدير ج ١ ص ٢٥٧).

(٣) انظر المبسوط ج ١ ص ٢٣، ٢٤، تبيين الحقائق ج ١ ص ١٠٧ والبناية ج ٢ ص ١٢٠ ومابعدها.

واحتج الشافعية على قولهم أيضًا بمارواه بن خزيمة في صحيحه عن وائل بن حجر قال: «صليت مع رسول الله ﷺ فوضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره» انظر المجموع ج ٣ ص ٢٣٨. مغني المحتاج ج ١ ص ٥٨١.

والمشهور من مذهب المالكية أنه يندب للمصلي إرسال يديه إلى جنبيه. من حين يكبر للإحرام. ويكره القبض في الفرض. (شرح الخرشي ج ١ ص ٢٨٦).

وقال ابن عبدالبر: «ووضع اليمنى منهما على اليسرى أو إرسالها كل ذلك سنة» ممادل على أنه عند متأخري المالكية على السواء السدل أو الوضع. (انظر الكافي لابن عبدالبر ج ١ ص ٢٠٦).

والمذهب عند الحنابلة أن يجعلهما تحت سرته. (انظرشرح منتهى الإرادات ج ١ ص ١٧٦، والإنصاف ج ١ ص ٤٦).

(٤) الكوثر: ٢.

(٥) في ش (عمر) بدل (علي). ولم أجد من رواه عن عمر.

(٦) في ش، ز، ك، (وضع) بدل (تضع).

(٧) في ش، ز، ك (نحرك) بدل (النحر).

رواه الدارقطني، كتاب الصلاة، باب في أخذ الشمال باليمين في الصلاة، حديث رقم ٦، ج ١ ص ٢٨٥، وقال ابن كثير: يروى هذا عن علي ولايصح . . ج ٨ ص ٥٢٣.

ولأن السنة في حق النساء هذا[1]، فكذا في حق الرجال. لأن الأصل عدم المخالفه.

لنا: ماروي عن أنس[2]، عن النبي - عليه السلام - أنه قال: «من[3] **السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة في الصلاة**»[4]، ولأن هذا أقرب إلى التعظيم، بخلاف النساء؛ لأن مبنى حالهن[5]، وأمورهن على الستر، وهذا أسترلهن، وأما الآية قال أهل التفسير[6]: المراد من قوله تعالى[7]: ﴿فَصَلِّ﴾ صلاة العيد. ومن قوله[8]: ﴿وَٱنْحَرْ﴾ نحر الجزور[9].

ورواه البيهقي عن علي وعن ابن عباس في كتاب الصلاة، باب وضع اليدين على الصدر في الصلاة سنة، جـ ٢ ص ٣١.

(١) في ش، ح (هكذا) بدل (هذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش زيادة (أنس بن مالك) والصواب أن هذا الحديث روى عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ولم يرد عن رسول الله ﷺ. (انظرالبناية جـ ٢ ص ١٣١).

(٣) في ز، ق زيادة (أن من).

(٤) رواه ابوداود عن علي موقوفًا، وعن أبي هريرة أيضًا موقوفًا كتاب الصلاة، باب وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة، حديث رقم ٧٥٦، ٧٥٧، ٧٥٨ جـ ١ ص ٢٠١. والبيهقي عن علي، وأبي هريرة موقوفًا، كتاب الصلاة، باب وضع اليدين على الصدر في الصلاة سنة جـ ٢ ص ٣١، ٣٢. والدارقطني أيضًا عن علي وأبي هريرة موقوفًا، كتاب الصلاة باب في أخذ الشمال باليمين في الصلاة. جـ ١ ص ٢٨٤ حديث رقم ٥، ٩، ١٠. والحديث في سنده عبدالرحمن بن إسحاق الكوفي، قال أبوداود: وفيه سمعت أحمد يضعف عبدالرحمن بن إسحاق الكوفي، وقال البيهقي: عبدالرحمن بن إسحاق متروك. وقال ابن حجر: إسناده ضعيف. (انظر الدراية جـ ١ ص ١٢٨).

(٥) (حالهن و . . .) سقطت من ش، ز، ك .والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ش (قلنا: أهل التفسير قالوا:) بدل (قال أهل التفسير:) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز (المراد منه) بدل (المراد من قوله تعالى)، والثانية تفسر معنى الأولى.

(٨) في (وقوله) بدل (ومن قوله) والأفضل الثانية؛ لأنها أنسب لسياق العبارة.

(٩) هذا قول من أقوال المفسرين، وهناك أقوال أخرى حصرها ابن الجوزي في خمسة وهي :

أولا: الذبح يوم النحر رواه علي بن أبي طلحة عن ابن عباس، وبه قال: عطاء ومجاهد والجمهور،

والثاني: وضع اليمنى على اليسرى عند النحر.

٢٦٦- قال (الشافعي): يرفع يديه[١] عند الركوع، وعند رفع الرأس من الركوع.

وعندنا: لا يرفع[٢].

لـه: ماروي عن ابن عمر، عن النبي - ﷺ - أنه كان يرفع يديه إذا ركع، وإذا رفع رأسه من الركوع[٣].

لنا: ماروى عن جابر بن سمرة[٤] أنه قال: «كنا نرفع أيدينا عند الركوع، وعند رفع الرأس من الركوع، فخرج إلينا رسول الله - ﷺ - وقال: «مالي

والثالث: رفع اليدين بالتكبير إلى النحر.

والرابع: صل لله وانحر لله؛ لأن هناك من ينحر لغير الله. ويصلي لغير الله.

والخامس: استقبال القبلة بالنحر.

انظر زاد المسير جـ ٩، ص ٢٤٩، ٢٥٠ وانظر القرطبي ح ٢٠ ص ٢١٨ وما بعدها. وتفسير ابن كثير جـ ٨ ص ٥٢٤.

(١) في ش زيادة (يديه المصلى) ولا أثر لها في المعنى.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ١٦٤. والمبسوط جـ ١ ص ١٤. والبناية جـ ١ ص ٢١٦ وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١٦٥، والأم جـ ١ ص ١٠٢ ،والمجموع جـ ٣ ص ٢٤٢.

وعند الإمام مالك روايتان الأولى: رواية ابن القاسم عنه وهي كالرواية عن أبي حنيفة وأصحابه، والرواية الثانية عن مالك أنها سنة (أي الرفع عند الإحرام) ، وعند الركوع ورفع الرأس منه. (انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ١١٤) . ومذهب الحنابلة في ذلك كمذهب الشافعية. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٥٩، والمغني جـ ١ ص ٤٩٧، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٨٣) .

(٣) زيادة في ط (يرفع يديه) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى، رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب رفع اليدين إذا كبر وإذا ركع، وإذا رفع، عن الزهري عن سالم بن عبدالله، عن عبدالله ابن عمر رضي الله عنه قال: رأيت رسول الله ﷺ إذا قام في الصلاة رفع يديه حتى يكونا حذو منكبيه، وكان يفعل ذلك حين يكبر للركوع، ويفعل ذلك إذا رفع رأسه من الركوع، ويقول: سمع الله لمن حمده، ولا يفعل ذلك في السجود. ورواه أيضًا في باب إلى أين يرفع يديه؟ (جـ ١ ص ١٨٧، ١٨٨) . ورواه مسلم، في كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين حديث رقم ٢١-٢٥ جـ ١ ص ٢٩٢، ٢٩٣. وأبوداود، كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الصلاة، جـ ١ ص ١٩٢ حديث رقم ٧٢٢.

(٤) هو جابر بن سمرة بن جنادة بن جندب بن حجير العامري السوائي، أمه خالدة بنت أبي وقاص، له ولأبيه صحبه، توفي سنة ٧٤ هـ (الإصابة جـ ١ ص ٢١٢) .

أراكم رافعي أيديكم، كأنها أذناب خيل شمس[1] قارُّوا في الصلاة»[2].

وروى نافع عن ابن عمر، موقوفًا عليه[3]، ومرفوعًا إلى رسول الله ـ ﷺ ـ: «لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن: تكبيرة الافتتاح، وتكبيرات الأعياد[4]، وتكبيرة القنوت، وذكر أربعة في الحج، وهي عند استلام الحجر، والصفا [5]، والمروة، وبعرفات[6] وجمع [مزدلفه][7] وبالمقامين[8]، عند الجمرتين[9]». وما روى: كان ثم انتسخ[10] بما رويناه[11].

---

(١) زيادة في ط (اسكنوا في الصلاة، وفي رواية قاروا) .

(٢) والحديث رواه الإمام مسلم في كتاب الصلاة، باب الأمر بالسكون في الصلاة والنهي عن الإشارة باليد ورفعها عند السلام ـ حديث رقم ١١٩، جـ ١ ص ٣٢٢. وأبوداود عن جابر بن سمرة في كتاب الصلاة، باب في السلام، جـ ١ ص ٢٦٢ حديث رقم ١٠٠. والنسائي، كتاب السهو، باب السلام بالأيدي في الصلاة، حديث رقم ١١٨٤، ١١٨٥ ج ٣ ص ٤.

(٣) زيادة (السلام) في الأصل، وهو وهم من الناسخ.

(٤) في ز، ك (العيد) بدل (الأعياد) .

(٥) زيادة في ز (وعلى الصفا) والإثبات هوالصحيح.

(٦) في ز (وعرفات) بدل (وبعرفات) .

(٧) سقط ما بين القوسين من الأصل، ز، ح، أ، ك، ق، ط وهي تفسر معنى (جمع) .

(٨) في ش، ط، ك (وعند المقامين) بدل (وبالمقامين) .

(٩) رواه البيهقي، كتاب الحج، باب رفع اليدين إذا رأى البيت جـ ٥ ص ٧٣ مرفوعًا عن ابن عمر، وابن عباس، وموقوفًا عن ابن عمر. والبزار، (كشف الاستار عن زوائد البزار) كتاب الصلاة، باب رفع اليدين عن ابن عباس، وابن عمر مرفوعًا جـ ١ ص ٢٥١) . والطبراني (مجمع الزوائد) كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الصلاة، عن ابن عباس وابن عمر مرفوعًا جـ ١ ص ١٠٣. كلها بلفظ (ترفع الأيدي في سبع مواطن ...) الحديث. قال البزار: رواه جماعة فوقفوه، وابن أبي ليلى ليس بالحافظ، إنما قال ترفع الأيدي، ولم يقل: لا ترفع إلا في هذه المواضع. وقال الهيثمي: وفيه ابن أبي ليلى، وهو سيء الحفظ. وقال: وابن أبي ليلى هذا غير قوى في الحديث. وانظر أيضًا الدراية جـ ١ ص ١٤٨.

(١٠) في ش (فنسخ) بدل (ثم انتسخ) والمعنى واحد.

(١١) في، ز، ش، ح، ك (بما روينا) بدل (بما رويناه) والمعنى واحد.

٢٦٧ـ قال (الشافعي): إذا أراد أن يقوم إلى الثانية، والرابعة، جلس جلسة خفيفة، ثم يقوم[١]

وعندنا: يكره ذلك[٢].

له. ما روى أبو حميد الساعدي[٣]: «أن النبي - ﷺ - كان يجلس جلسة خفيفة، ثم يقوم»[٤].

لنا: ماروي أن النبي - ﷺ - وأصحابه، نحو[٥]: علي وعبدالله بن مسعود

---

(١) في ز، ش، ك، هـ (ثم قام) بدل (ثم يقوم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٧، والمبسوط جـ ١ ص ٢٣ وفيه احتج أيضًا بحديث وائل بن حجر أن النبي ﷺ كان إذا رفع رأسه من السجود إلى الركعة الثانية نهض على صدور قدميه، واحتج في البنايه بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان ينهض في الصلاة معتمدًا على صدور قدميه، رواه الترمذي. وبما أخرجه ابن أبي شيبة عن عبدالله بن مسعود، وعلي وابن الزبير وعمر بن الخطاب. (انظر البناية جـ ٢ ص ٢١٤).

وللشافعية في هذا قولان، أشهرها هذا. والثاني: أنها لا تسن؛ لخبر وائل بن حجر. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٢)، واحتج في المجموع بحديث مالك بن الحويرث أنه رأى النبي ﷺ يصلي في وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوى قاعدًا. (رواه البخاري)، وبما روى البخاري أيضًا عن أبي هريرة في كتاب السلام، وبحديث أبي حميد الساعدي (انظر المجموع جـ ٣ ص ٣٨٦). والصحيح من مذهب الحنابلة أنه يقوم على صدور قدميه معتمدًا على ركبتيه، فلا يجلس جلسة الاستراحة إلا إذا كان ذلك يشق عليه. (الإنصاف جـ ٢ ص ٧١، شرح منتهى الإرادات، جـ ١ ص ١٨٨).

(٣) هو عبدالرحمن بن سعد، ويقال عبدالرحمن بن عمرو بن سعد وقيل: المنذر بن سعد بن المنذر، روى عن النبي ﷺ عدة أحاديث، شهد أحدًا وما بعدها، وتوفي في آخر خلافة معاوية. (الإصابة جـ ٤ ص ٤٦).

(٤) رواه البخاري عن مالك بن الحويرث: أنه رأى النبي ﷺ، فإذا كان في وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوي قاعدًا. كتاب الصلاة، باب من استوى قاعدًا في وتر من صلاته ثم نهض، جـ ١ ص ٢٠٨. والبيهقي عن مالك ابن الحويرث، وعن أبي حميد الساعدي، كتاب الصلاة، باب في جلسة الاستراحة جـ ٢ ص ١٢٣.

والترمذي عن مالك بن الحويرث الليثي. (أبواب الصلاة). باب ما جاء كيف النهوض من السجود. حديث رقم ٢٨٧، جـ ٢ ص ٧٩.

وقال الترمذي: حديث مالك بن الحويرث حديث حسن صحيح.

(٥) في ز، ش، ك، ق زيادة (نحو عمر ...) وهي زيادة صحيحة، أخرج ابن أبي شيبة عن الشعبي قال: «كان عمر وعلي وأصحاب النبي ينهضون في الصلاة على صدور أقدامهم».

وعبدالله ابن عمر، كانوا ينهضون على صدور أقدامهم[1]. والمعنى أن القيام من السجود، للانتقال إلى ذكر[2] آخر، وهو القيام، فلا يفصل بينهما بالجلوس، كسائر الانتقالات[3]، وما روى محمول على حالة الضعف عند الكبر[4].

٢٦٨ـ قال (الشافعي): السنة في القعدة الأولى أن يفترش [رجله][5] اليسرى ويقعد عليها، وينصب اليمنى نصبًا، وفي[6] الأخيرة أن[7] يتورك وصورته: أن يخرج رجله إلى جانب[8] اليمنى[9]، ويفضي[10] بإليتيه إلى[11] الأرض.

وعندنا: في القعدتين جميعًا، كما قاله في الأولى[12].

---

(١) رواه الترمذي، أبواب الصلاة، باب ما جاء كيف النهوض من السجود، حديث رقم ٢٨٨ جـ ٢ ص ٨٠ عن أبي هريرة قال: «كان النبي ﷺ ينهض في الصلاة على صدور قدميه» وفيه خالد بن إلياس وهو ضعيف.

ورواه البيهقي عن أبي هريرة بلفظ الترمذي، كتاب الصلاة، باب من قال يرجع على صدور قدميه، وضعفه البيهقي جـ ٢ ص ١٢٤. وعن ابن عمر وابن مسعود وابن عباس، وأبي سعيد الخدري. كتاب الصلاة، باب من قال: يرجع على صدور قدميه، جـ٢ ص ١٢٥، ١٢٦، وعن عمر وعلي وابن عمر وابن الزبير رواه ابن أبي شيبة في مصنفه. كتاب الصلاة، باب من كان ينهض على صدور قدميه جـ ١ ص ٣٩٤.

(٢) في ش، ق، ط، ك، ح، ز (ركن) بدل (ذكر) والأفضل الأولى؛ لأن القيام ركن، وليس ذكر.

(٣) في ش (الانتقال) بدل (الانتقالات) والأفضل الثانية؛ لأن (سائر) يعربها عن الجمع لا عن المفرد.

(٤) في ش، ز، ك، ط (كبر السن) بدل (الكبر) والمعنى واحد.

(٥) في الأصل (رجليه) وهو وهم من الناسخ.

(٦) في ك زيادة (وفي القعدة) وهي زيادة توضح المعنى.

(٧) (أن) سقطت من ش، ز ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى هنا.

(٨) (جانب) سقطت من ز، ش، ك ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٩) في أ (اليمين) بدل (اليمنى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) وفي ق (ويقصي) وفي ك (ويلصق) بدل (ويفضي) والثانية والثالثة، تؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ق (على) بدل (إلى) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٧، والمبسوط جـ ١ ص ٢٤، والبناية جـ ١ ص ٢٢٧، وعند الشافعية في الأخيرة من الفجر، وكل تشهد يعقبه السلام كالعيدين والجمعة. مثل الذي

له: ما روى أبو حميد الساعدي: أن النبي - ﷺ - كان يفعل ذلك[١].

لنا: أن عائشة حكت قعود رسول الله كذلك[٢]، وما رواه[٣] محمول على حالة الضعف.

٢٦٩- قال (الشافعي): التشهد في القعدة الأخيرة، فرض،

يفعله في القعدة الأخيرة من الرباعية أيضًا.

(انظر الأم جـ ١ ص ١١٦ مغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٢، والمجموع جـ ١ ص ٣٩٤، ٣٩٥) وعند المالكية يستحب في الجلوس كله بين السجدتين، وفي التشهدين. أن يفضي (أي يوصل) ورك اليسرى واليتيه للأرض، وينصب جانب قدم الرجل اليمنى عليها بحيث يصير الورك الأيمن مرتفعًا عن الأرض ويفضي بباطن إبهام اليمنى. ويمضى أصابعها للأرض، فتصير رجلاه إلى الجانب الأيمن. وقعوده على طرف الورك الأيسر. (انظر الخرشي، جـ ١ ص ٢٨٥، وبلغة السالك جـ ١ ص ١١٢، ١١٣) . وعند الحنابلة يتورك في التشهد الأخير في الرباعية أو الثلاثية فقط، وصفته أن يفرش رجله اليسرى وينصب رجله اليمنى ويخرجها عن يمينه، ويجعل إليتيه على الأرض، وهناك قول آخر أنه ينصب رجله اليمنى ويجعل باطن رجله اليسرى تحت فخذه اليمنى ويجعل إليتيه على الأرض. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٨٩. وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٩١) .

(١) في ق، أ (كذلك) بدل (ذلك) وتؤديان إلى المعنى المراد. والحديث رواه البخاري عن أبي حميد الساعدي من حديث طويل وفيه. «**وإذا جلس في الركعة الأخيرة قدم رجله اليسرى ونصب الأخرى وقعد على مقعدته**». كتاب الصلاة، باب سنة الجلوس في التشهد، جـ ١ ص ٢١٠. وأبوداود عن أبي حميد في كتاب الصلاة، باب من ذكر التورك في الرابعة جـ ١ ص ٢٥٢، حديث رقم ٩٦٣. والترمذي عن أبي حميد، أبواب الصلاة، باب ماجاء في وصف الصلاة، حديث رقم ٣٠٤، جـ ٢ ص ١٠٥، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

والنسائي عن أبي حميد. كتاب السهو، باب صفة الجلوس في الركعة التي يقضي فيها الصلاة، حديث رقم ١٢٦٢، جـ ٣ ص ٣٤. وابن ماجة عن أبي حميد. كتاب إقامة الصلاة، باب إتمام الصلاة، حديث رقم ١٠٦١، جـ ١ ص ٣٣٧.

(٢) رواه الإمام مسلم، كتاب الصلاة، عن عائشة رضي الله عنها، باب ما يجمع صفة الصلاة، حديث رقم ٢٤٠، جـ ١ ص ٣٥٧. وأبو داود عن عبدالله بن عمر موقوفًا، وعن وائل بن حجر مرفوعًا، كتاب الصلاة، باب كيف الجلوس في التشهد، جـ ١ ص ٢٥١، حديث رقم ٩٥٧ - ٩٥٩. وابن ماجة عن عائشة، كتاب إقامة الصلاة، باب إتمام الصلاة، جـ ١ ص ٣٣٨.

(٣) في ز (وماروى) بدل (وما رواه) وتؤديان إلى معنى واحد.

وعندنا: ليس بفرض، بل هو واجب[1].

لـه: مبالغة النبي - عليه السلام - في تعليمه، وقد[2] قالت الصحابة - رضي الله عنهم [3]: «**كان رسول الله - ﷺ - يعلمنا التشهد، كما يعلمنا سورة من القرآن، وكان يأخذ علينا بالواو والألف**»[4]. ولأن النبي - ﷺ - قرأ التشهد، وقال[5]: «**صلوا كما رأيتموني أصلي**»[6].

لنا: قوله - ﷺ -: «**إذا قلت هذا، وفعلت هذا فقد تمت صلاتك**»[7]. حكم بتمامها بالفعل وحده. وما روى من الحديثين والمبالغة محمول على بيان

---

(١) انظر المبسوط جـ ١ ص ٢٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٣٩، والبناية جـ ٢ ص ٢٤٢، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ١٢٣. وانظر الأم جـ ١ ص ٤٠٦. وعند المالكية التشهد في القعدتين سنة. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٧٦، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١١٠).

وعند الحنابلة التشهد الأخير ركن من أركان الصلاة لحديث ابن مسعود: «**كنا نقول قبل أن يفرض علينا التشهد: السلام على الله، السلام على فلان، فقال النبي ﷺ: قولوا التحيات لله**» الدارقطني والبيهقي وصححاه، (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٠٥ والإنصاف جـ ٢ ص ١١٣).

(٢) في ش (حتى قالت) بدل (وقد قالت) والمعنى واحد.

(٣) في ش (رضوان الله عليهم) بدل (رضي الله عنهم) والمعنى واحد.

(٤) رواه الإمام مسلم عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: «**كان رسول الله ﷺ يعلمنا التشهد، كما يعلمنا السورة من القرآن ...**» الحديث. كتاب الصلاة، باب التشهد في الصلاة، حديث رقم ٦٠، جـ ١ ص ٣٠٢.

وأبوداود، كتاب الصلاة، باب التشهد عن ابن عباس، حديث رقم ٩٧٣ جـ ١ ص ٢٥٦. والنسائى عن ابن عباس، كتاب السهو، باب تعليم التشهد كتعليم السورة من القرآن، حديث رقم ١٢٩٧، جـ ٣ ص ٤١ وعن جابر بن عبدالله باب نوع آخر من التشهد حديث رقم ١٢٨١، جـ ٣ ص ٤٣. والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في التشهد عن ابن عباس حديث رقم ٢٩٠، جـ ٢ ص ٨٣. وابن ماجة عن ابن عباس، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في التشهد، حديث رقم ٩٠٠، جـ ١ ص ٢٩١.

(٥) في ش (فقال) بدل (وقال) ومعناهما واحد.

(٦) رواه البخاري عن مالك بن الحويرث من حديث طويل في كتاب الصلاة، باب الأذان للمسافر، جـ ١ ص ١٦٢، والدارمي أيضًا من حديث مالك بن الحويرث. كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة، جـ ١ ص ٢٨٦.

(٧) سبق تخريجه في المسألة (١٠).

السنة، كما بالغ في الترغيب في ركعتي الفجر(١).

٢٧٠ـ قال (الشافعي): التشهد: قوله التحيات(٢)، الصلوات الطيبات، المباركات، التامات، الزاكيات(٣) لله، سلام عليك أيها النبي، ورحمة الله وبركاته، سلام(٤) علينا، وعلى عبادالله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدًا رسول الله(٥).

وعندنا: يقول: التحيات لله(٦)، والصلوات، والطيبات بواوين(٧)، ويقول: السلام عليك أيها النبي(٨) ـ بالألف واللام(٩) ـ.

---

(١) في ش (وما روى من الحديث قلنا: محمول على بيان السنة كما بالغ في الفجر) بدل (وماروى من الحديثين ... إلى ... ركعتى الفجر) والثانية أفضل؛ لأنها أكمل من الأولى.

(٢) في ز ،ش، ط، ك زيادة (التحيات لله) ولا فائدة لهذه الزيادة ولم ترد أيضًا في رواية ابن عباس هكذا.

(٣) في ش، ح، ز، ك، ط (التحيات الصلوات الطيبات الزاكيات التامات المباركات لله ...) بدل (التحيات الصلوات ... إلى ... الزاكيات) والصحيح هو (التحيات المباركات، الصلوات الطيبات لله ...) (انظر الأم جـ ١ ص ١١٧).

(٤) في ح (السلام) بدل (سلام) والصحيح الثانية (انظر المصدر السابق).

(٥) في ش، ز، ك (عبده ورسوله) بدل (رسول الله) والصحيح الثانية (انظر المصدر السابق).

(٦) (التحيات لله) سقطت من ك، ط، أ. والإثبات أفضل دفعًا للبس الذي قد يفهم بأن (التحيات لله) ليست من التشهد عند الحنفية. بينما هي من ضمن التشهد عندهم (انظر الأصل جـ ١ ص ٩).

(٧) في ز (بالواوين) بدل (بواوين) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش (ورحمة الله) زيادة، وهي من تكملة التشهد، وبقيته عندهم (السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله) (انظر المصدر السابق).

(٩) انظر الأصل جـ ١ ص ٩، والمبسوط جـ ١ ص ٢٧، ٢٨. والبناية جـ ٢ ص ٢٣٠ وما بعدها.

وعند الشافعية أكمل التشهد تشهد ابن عباس بكماله، ويقوم مقامه تشهد ابن مسعود، ثم تشهد عمر رضي الله عنهم وأقله عند الشافعية التحيات الله، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وأن

له: أن ما قلناه[1]: تشهد ابن عباس، رواه عن النبي - ﷺ[2]-.

لنا. ما قلناه: تشهد ابن مسعود[3]. فرجحناه على تشهد ابن عباس؛ لأن

محمدًا رسول الله. ويرى الشافعية أيضًا أن ذكر السلام بالتعريف أفضل من التنكير لكثرته في الأحاديث، وكلام الشافعي، ولزيادته، فيكون أحوط. (انظر الأم جـ ١ ص ١١٧ ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٤، والمجموع جـ ٣ ص ٣٩٩ وما بعدها).

وأخذ المالكية بتشهد عمر بن الخطاب وهو: «التحيات لله الزاكيات لله الطيبات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشرك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله» رواه مالك في الموطأ وقال العيني هذا إسناد صحيح. (انظر البناية جـ ٢ ص ٢٣٤). ولو تشهد بتشهد ابن مسعود، أو ابن عباس، أو غيرهما مما ثبت عن النبي ﷺ فلا حرج عليه. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٨٨، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٠٤).

والحنابلة في هذا كالحنفية في الأخذ بحديث ابن مسعود. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٩٠، والإنصاف جـ ٢ ص ٧٧).

(١) في ز (ما روينا) بدل (ما قلناه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) رواه مسلم عن ابن عباس بلفظ: «**فكان يقول: التحيات المباركات الصلوات، الطيبات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا، وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدًا رسول الله**»، كتاب الصلاة، باب التشهد في الصلاة، حديث رقم ٦٠، جـ ١ ص ٣٠٢.

وأبوداود عن ابن عباس، كتاب الصلاة، باب التشهد، حديث رقم ٩٧٣ جـ ١ ص ٢٥٦. والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في التشهد، حديث رقم ٢٩٠ جـ ٢ ص ٨٣، وقال حديث حسن غريب صحيح. وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في التشهد، حديث رقم ٩٠٠ جـ ١ ص ٢٩١.

والدارقطني عن ابن عباس، كتاب الصلاة، باب صفة الجلوس للتشهد، وبين السجدتين حديث رقم ٢، جـ ١ ص ٣٥٠ وغيرهم.

(٣) أخرجه البخاري عن عبدالله بن مسعود بلفظ: «**فإذا صلى أحدكم فليقل: التحيات لله، والصلوات، والطيبات، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين. فإنكم إذا قلتموها أصابت كل عبد لله صالح في السماء والأرض أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدًا رسول الله**». وكتاب الصلاة، باب التشهد في الآخرة، باب ما يتخير من الدعاء بعد التشهد جـ ١ ص ٢١١، ٢١٢.

وأبوداود عن عبدالله بن مسعود، كتاب الصلاة، باب التشهد حديث رقم ٩٦٨، جـ ١ ص ٢٥٤.

والترمذي عن عبدالله بن مسعود، كتاب أبواب، باب ماجاء في التشهد، حديث رقم

الناس لما اختلفوا فيه عَلَّمَهُم أبوبكر - رضي الله عنه - بتشهد ابن مسعود على منبر رسول الله[1] ﷺ - ولأن فيما قلنا[2] زيادة ثناء؛ لأن واو العطف توجب تعدد الثناء، كقوله: بالله، والرحمن الرحيم لا أفعل كذا[3]، كانت أيمانًا، ولو قال: والله الرحمن الرحيم كانت يمينًا واحدة.

٢٧١- قال (الشافعي): الصلاة على النبي - ﷺ - في القعود[4]، فرض.

وعندنا: هي سنة[5].

له: قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ صَلُّوا۟ عَلَيْهِ﴾[6] والأمر للوجوب، ولا[7] تجب في غير حالة الصلاة - بالإجماع - فتعين في حالة الصلاة.

٢٨٩، جـ ٢ ص ٨١. وقال الترمذي: هو أصح حديث روي في التشهد. وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، والسنة فيها، باب ماجاء في التشهد حديث رقم ٨٩٩، جـ ١ ص ٢٩٠.

(١) رواه ابن أبي شيبه في مصنفه، كتاب الصلاة، باب في التشهد في الصلاة، كيف هو؟ جـ ١ ص ٢٩٢.

(٢) في ش، ح، ك (قلته) بدل (قلنا).

(٣) في ز (ذلك) بدل (كذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (القعدة الأخيرة) بدل (القعود) والأولى هي الأفضل؛ لأن الصلاة على النبي ﷺ ليست بفرض في القعدة الأولى.

(٥) في ك (ليس بفرض) بدل (هي سنة) والثانية أفضل؛ لأنها أدق في تحديد الحكم؛ لأن إطلاق أنها ليست بفرض قد يعني أنها واجب بينما الصحيح أنها سنة عند الحنفية (انظر مختصر الطحاوي ص ٢٧). (وانظر المبسوط جـ ١ ص ٢٩، ٣٠، تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٠٨ والبناية جـ ٢ ص ٢٤٢، والأم جـ ١ ص ١١٧، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٥، والمجموع جـ ٣ ص ٤١٠ وما بعدها).

وعند المالكية الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد الأخير بأي لفظ كان، سنة وقيل هي مندوبة، وأفضلها: اللّهم صل على محمد وعلى آل محمد، كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم ... الخ. (انظر الشرح الصغير للدردير بحاشية بلغة السالك جـ ١ ص ١١١، وشرح الخرشي جـ ١ ص ٢٨٨).

وعند الحنابلة الصلاة على النبي واجبة، وفي رواية عن الإمام أحمد: غير واجبة، (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٩١، والمغني جـ ١ ص ٥٤١).

(٦) زيادة في ش (وسلموا تسليمًا) الأحزاب. ٥٦.

(٧) في ش (ثم لا) بدل (ولا) وتؤديان إلى معنى واحد.

لنا: قوله - عليه السلام -: «إذا قلت هذا وفعلت هذا، فقد [تمت][1] صلاتك»[2]. و [عن][3] عمر - وعبدالله بن مسعود - في الصلاة على النبي - عليه السلام - أنها سنة[4]. وأما الآية[5] محمولة[6] على الندب، والاستحباب بما روينا[7].

٢٧٢- قال (الشافعي): إصابة لفظة السلام، فرض.

وعندنا: ليست[8] بفرض[9].

له: قوله - ﷺ - «تحليلها[10] التسليم» فسر كل[11] التحليل بالتسليم.

لنا: ما روي[12] في المسألة الأولى، وما روي عن النبي - ﷺ - أنه صلى

---

(١) في الأصل (تم) وهو وهم من الناسخ.

(٢) سبق تخريجه في المسألة (١٠).

(٣) سقطت من الأصل وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى واستقامة العبارة.

(٤) لم أجده.

(٥) في ز (والآية) بدل (وأما الآية) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ح، أ (فمحمول) بدل (محمولة) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (الآية).

(٧) في، ز، ط (لما روينا) بدل (بما روينا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ش ك (ليس) بدل (ليست) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٥١٨، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ١٢٥، والبناية شرح الهداية جـ ٢ ص ٢٦٠.

وانظر الأم جـ ١ ص ١٢٢، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٧، والمجموع جـ ٣ ص ٤١٩. ويرى الشافعية أن أقله أن يقول (السلام عليكم) فلو أخل بحرف من هذه الأحرف لم يصح سلامه، (المصادر السابقة).

ورأي المالكية كرأي الشافعيه في أن السلام فرض، وأنه لا بد من الإثبات بلفظ (السلام عليكم) معرفًا بأل، (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٧٣، وبلغة السالك جـ ١ ص ١٠٨). ويرى الحنابلة أنها واجبة. (انظر الإنصاف جـ ٢ص ٨٥، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٩٣، والمغني جـ ١ ص ٥٥١).

(١٠) في ز، أ (وتحليلها) بدل (تحليلها).

(١١) في ز، ك (كلمة) بدل (كل) وتؤديان إلى معنى واحد. والحديث سبق تخريجه في المسألة (٤٥).

(١٢) في ق، ز (ماروينا) وفي ك (ما رويناه) بدل (ماروى) والمعنى واحد. والحديث سبق

الظهر خمسًا، ولم يرد[1] أنه أعادها[2]، وما روى، قلنا: فيه بيان أن التحليل يقع بالتسليم، وليس في هذا[3] نفي غيره[4].

٢٧٣ـ قال (الشافعي): يسجد للسهو قبل السلام.

وعندنا: بعد السلام[5].

تخريجه في المسألة رقم (١٠) والمراد به حديث ابن مسعود «إذا قلت هذا وفعلت هذا فقد تمت صلاتك».

(١) في ز، ك، أ (يرو) بدل (يرد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب ماجاء في القبلة ومن لا يرى الإعدة على من سها إلى غير القبلة، جـ ١ ص ١١١. عن علقمة عن عبدالله قال: صلى النبي ﷺ الظهر خمسًا، فقالوا: أزيد في الصلاة، قال: «وماذاك؟» قالوا: صليت خمسًا فثنى رجليه وسجد سجدتين. وأبوداود كتاب الصلاة، باب إذا صلى خمسًا، حديث رقم ١٠١٩ جـ ١ ص ٢٦٨ عن علقمة، عن عبدالله.

والترمذي أبواب الصلاة، باب ماجاء في سجدتي السهو بعد السلام، والكلام. حديث رقم ٣٩٢. جـ ٢ ص ٢٣٨، عن علقمة عن عبدالله بن مسعود. والنسائي عن علقمة عن عبدالله كتاب السهو، باب ما يفعل من صلى خمسًا، حديث رقم ١٢٥٤، ١٢٥٥، ١٢٥٩ جـ ٣ ص ٣١ - ٣٣.

(٣) في ز، ك، ط (فيه) بدل (في هذا) والمعنى واحد.

(٤) زيادة (بيان نفي غيره) في ش، ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) عند الحنفية بعد السلام ويتشهد فيهما، (انظرالأصل جـ١ ص ٢٥، والمبسوط جـ ١ ص ٢١٩، والبناية جـ ٢ ص ٦٤٦. وانظر الأم جـ ١ ص ١٣٠، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٣، والمجموع جـ ٤ ص ٦١) .

وعند المالكية إذا كان السهو لنقصان؛ سجد قبل السلام، وإن كان السهو لزيادة سجد بعد السلام. (شرح الخرشي، جـ ١ ص ٣٠٧، وما بعدها، وبلغة السالك جـ ١ ص ١٢٧ وما بعدها والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٢٦ وما بعدها) .

وعند الحنابلة السجود كله قبل السلام إلا في الموضعين اللذين ورد النص بسجود هما بعد السلام. وهو السلام عن نقص في الصلاة، أو إذا تحرى الإمام فبنى مع غلب ظنه. (انظر المغني جـ ٢ ص ٢٢) . والنصان اللذان يريد هما هو حديث ذو اليدين رواه أبوهريرة، وحديث عبدالله بن بحينة. وحاصل الأمر أن أبا حنيفة اعتمد حديث ابن مسعود فقال بالسجود بعد السلام مطلقًا، ومالك اعتمد حديثي ابن بحينة وذي اليدين وجمع بينهما، والإمام أحمد يرى أن الحديثين لا يحملان على الاختلاف ولكن يستعمل كل حديث فيما جاء فيه، والشافعي جمع بين الأحاديث كلها وحمل المجهل إلى المبين،

لـه: حديث عبدالله بن بحينة[1]، أن النبي - ﷺ - سجد للسهو قبل السلام[2]، والمعنى أنه[3] مشروع[4] للجبر، فيشترط أن يكون في محل[5] النقصان، وهو الصلاة[6]، وذلك قبل السلام.

لنا: قوله - ﷺ -: «لكل سهو سجدتان بعد السلام»[7].

والمبين هو حديثي أبي سعيد وعبدالرحمن بن عوف (انظر المجموع جـ ٤ ص ٣٦، وبقية المصادر السابقة) .

(١) هو عبدالله بن مالك بن القشب (بكسر القاف) بن جندب بن فضلة بن عبدالله بن رافع الأزدي، ويقال له الأسدي، أمه بحينة بنت الحرث ابن عبدالمطلب، له أحاديث في الصحيح والسنن أسلم قديمًا، وكان فاضلاً ناسكًا، مات سنة ٥٦ هـ (انظر الإصابة جـ ٢ ص ٣٦٤) .

(٢) رواه البخاري، باب ماجاء في السهو، إذا قام من ركعتي الفريضة، كتاب الصلاة، جـ ٢ ص ٨٥ بلفظ: «فلما قضى صلاته سجد سجدتين ثم سلم بعد ذلك».

ورواه أبو داود عن عطاء بن يسار، كتاب الصلاة، باب إذا صلى خمسًا، حديث رقم ١٠٢٦، جـ ١ ص ٢٦٩.

والترمذي عن عبدالله بن بحينة، أبواب الصلاة، باب ماجاء في سجدتي السهو قبل التسليم، حديث رقم ٣٩١، جـ ٢ ص ٢٣٥، وابن ماجة عن عبدالله بن بحينة، كتاب إقامة الصلاة باب ماجاء فيمن قام من اثنتين ساهيًا، حديث رقم ١٢٠٦ جـ ١ ص ٣٨١، وعن أبي هريرة في باب ما جاء في سجدتي السهو قبل السلام، حديث رقم ١٢١٦، ١٢١٧ جـ ١ ص ٣٨٤.

والنسائي عن عبدالله بن بحينة، كتاب السهو، باب ما يفعل من قام من اثنتين ناسيًا ، ولم يتشهد، حديث رقم ١٢٢٢، ١٢٢٣ جـ ٣ ص ١٩، ٢٠.

(٣) في ز (ولأنه) بدل (والمعنى أنه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ك، ط (شرع) بدل (مشروع) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز (موضع) بدل (محل) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (في الصلاة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٧) رواه أبو داود عن ثوبان عن النبي ﷺ بلفظ: « لكل سهو سجدتان بعد ما يسلم » كتاب الصلاة، باب من نسي أن يتشهد وهو جالس، جـ ١ ص ٢٧٢. حديث رقم ١٠٣٨. وابن ماجة عن ثوبان عن النبي ﷺ : « في كل سهو سجدتان بعد ما يسلم» كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء فيمن سجدهما بعدالسلام، حديث رقم ١٢١٩، جـ ١ ص ٣٨٥.

والبيهقي، كتاب الصلاة، باب من قال يسجد هما بعد التسليم على الإطلاق، عن ثوبان عن النبي ﷺ جـ ٢ ص ٣٣٧. قال النووي: حديث ظاهر الضعف. (المجموع جـ ٤ ص ٦٣).

ولأن الجبر[1] إنما يكون[2] بغيره، والمغايرة لا تتحقق إلا بعد السلام[3]، وما روى من الحديث محمول[4] على تقديمها على السلام الذي بعده، توفيقًا بين الأخبار، وقوله: الجبر في محل النقصان، قلنا: بالعود إلى سجود السهو، يعود[5] إلى حرمة[6] الصلاة، فيقع الجبر في محله[7].

٢٧٤ـ قال (الشافعي): إذا سجد على كور العمامة[8]؛ لم يجز.

وعندنا: يجوز[9].

وقال ابن حجر: وفي إسناده اختلاف. وفي الباب عن ابن مسعود بلفظ: «وإذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب، فليتم عليه، ثم ليسلم، ثم ليسجد سجدتين»، متفق عليه (الدراية جـ ١ ص ٢٠٧).

(١) في (وإنما الجبر) بدل (ولأن الجبر) والثانية أفضل لأنها أنسب لسياق المعنى، وفي آ، ك، ز (جبر الشيء) بدل (الجبر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ر (قد يكون) بدل (إنما يكون) والصواب الثانية؛ لأن سياق الكلام يقتضي حصر المعنى في الغير.

(٣) في ش، ز (إلا بالسلام) بدل (إلا بعد السلام) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ش، ز، ك، ط (محمول) بدل (فمحمول) ومعناهما واحد.

(٥) في ش (يحول) بدل (يعود) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٦) في ك (تحريمة) بدل (حرمة) والمعنى واحد.

(٧) (في محله) سقط من ز، ط، ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى أكثر.

(٨) في ق (عمامته) بدل (العمامة) والمعنى واحد. والكور هو إدارة العمامة على الرأس هذا قول الليث، وقال النضر: كل دارة من العمامة كور، وكل دور كور. (لسان العرب جـ ٥، ص ١٥٥).

(٩) في ك زيادة (يجوز ويكره) وهي زيادة صحيحة، لأن عند الحنفية يكره السجود على كور العمامة، ولكن لو سجد تجزئه. (تبيين الحقائق جـ ١ ص ١١٧، وفتح القدير جـ ١ ص ٢٦٥، والبناية شرح الهداية جـ ٢ ص ٢٠٤).

(وانظر الأم جـ ١ ص ١١٤، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٦٨، والمجموع جـ ٣ ص ٣٦٥)؛ ولكن عند الشافعية إذا سجد على شي متصل به يجوز إن لم يتحرك بحركته؛ لأنه في حكم المنفصل عنه أما إذا تحرك بحركته فلا يجوز.

وعند المالكية يجوز مع الكراهية إن كان الكور خفيفًا، كالطاقة، فإن لم يكن الكور على الجبهة ولكنه منع الجبهة من وضعها على الأرض لم يكن سجدًا.

(انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٩١. وبلغة السالك، والشرح الصغير جـ ١ ص ١١٥)

وعند الحنابلة يجوز السجود على كور العمامة أو الكُمّ، أو الذيل. (المغني جـ ١ ص ٥١٧).

لـه: قوله - ﷺ -: «مَكِّنْ جبهتك من[1] الأرض حتى تجد حجمها»[2]، وهكذايمنع ذلك

لنا: ماروى جابر، أن النبي - ﷺ - سجد على كور العمامة[3]. ولأن ركن [السجدة][4] يتأدى بهذا لما ذكرنا في [مسألة][5] السجود على الأنف[6].

قوله: هذا يمنع حجم الأرض[7]، قلنا: لو منع[8] لا يجوز.

وعندنا[9]: إنما يجوز إذا وجد حجم الأرض.

٢٧٥- قال (الشافعي): إذا وضع يديه، أو ركبتيه في الصلاة على موضع النجاسة،

---

(١) في ط (على) بدل (من).

(٢) لم أجده بهذا اللفظ، وإنما روى الترمذي عن أبي حميد الساعدي: «أن النبي ﷺ كان إذا سجد أمكن أنفه وجبهته من الأرض ونحّى يديه عن جنبيه، ووضع كفيه حذو منكبيه» وقال الترمذي حديث حسن صحيح، أبواب الصلاة باب ما جاء في السجود على الجبهة والأنف. حديث رقم ٢٧٠، جـ ٢ ص ٥٩.

وابن خزيمة أيضًا عن أبي حميد الساعدي، بلفظ الترمذي، كتاب الصلاة، باب إمكان الجبهة والأنف من الأرض في السجود، حديث رقم ٦٣٧ جـ ١ ص ٣٢٢. والبيهقي عن رفاعة بن رافع في حديث المسيء في صلاته. كتاب الصلاة، باب إمكان الجبهة من الأرض في السجود جـ ٢ ص ١٠٢.

(٣) رواه الطبراني عن عبدالله بن أبي أوفى قال: «رأيت رسول الله ﷺ سجد على كور العمامة» (مجمع الزوائد) كتاب الصلاة، باب السجود، جـ ٢ ص ١٢٥.

وورواه البيهقي عن الحسن البصري حكاية عن أصحاب النبي ﷺ كتاب الصلاة، باب من بسط ثوبًا فسجد عليه، جـ ٢ ص ١٠٦.

وقال البيهقي: وأما ماروي عن النبي ﷺ من السجود على كور العمامة فلايثبت شيء من ذلك أي مرفوعًا عن النبي ﷺ وقد أخرجه ابن عدى في الكامل عن جابر، وعبدالرزاق عن أبي هريرة. أبونعيم عن ابن عباس وتمامه في فوائده عن ابن عمر، وكلها ضعيفة الإسناد (انظر الدراية جـ ١ ص ١٤٥).

(٤) ما بين القوسين سقط من الأصل والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) ما بين القوسين سقط من الأصل والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) انظر المسألة رقم (٣).

(٧) في ك (الأنف) بدل (الأرض)، والصحيح الثانية؛ لأنها هي الواردة في الحديث.

(٨) في ش (أن منع) بدل (لو منع) والمعنى واحد.

(٩) في ق، أ (عندنا) بدل (وعندنا) وكلا التعبيرين جائز ويؤديان إلى المعنى واحد.

فسدت صلاته.

وعندنا: لاتفسد[1].

له: أنه استعمل النجاسة في الصلاة فصار كما لو حملها، أو وضع قدميه، أو جبهته عليها[2].

لنا: أن وضع اليدين، والركبتين على الأرض في السجود ليس بشرط للجواز، فلايكون طهارة موضعهما شرطًا كحوالي موضع الصلاة.

٢٧٦ـ قال (الشافعي): المقتدي غير متصل صلاته بصلاة الإمام[3] بل هو منفرد عنها، وهو متابع للإمام صورة، لا حقيقة.

وعندنا: صلاة المقتدي متعلقة[4] بصلاة الإمام صحة وفسادًا[5].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١ ص ٢٠٤، ٢٠٥، والبناية جـ ٢ ص ٢١٣، جـ ١ ص ٧٠٦، وفتح القدير جـ ١ ص ٢٦٤. وأما قول زفر واختيار الفقيه أبي الليث السمرقندي: أن وضع اليدين و القدمين واجب لقوله ﷺ: «أمرت أن أسجد على سبعه أعضاء». فقد رد الحنفية عليه أن هذا يدل على محل السجدة، لا على أن وضع الجميع لازم، وقال في فتح القدير: «بناء على أن لفظ أمرت مستعمل فيما هو أعم من الندب والوجوب وهو معنى طلب مني ذلك، ثم هو في الجبهة وجوب وفي غيرها معها ندب». (المصدر السابق). وكذلك استدلوا بصحة صلاة المكتوف.

وأما عند الشافعية ففي وجوب السجود على اليدين والركبتين قولان الأشهر منها: أنه لا يجب، والثاني، يجب لحديث ابن عباس عن النبي ﷺ: «أمرت أن أسجد ....» ورجح النووي القول الثاني؛ لأن الحديث صريح في الأمر بوضعها، والأمر للوجوب على المختار (المجموع جـ ٣ ص ٣٦٩، والأم جـ ١ ص ١١٤، ومغني المحتاج جـ١ ص ١٦٩) والحديث السابق سبق تخريجه في المسألة (٣).

وعند المالكية وضع اليدين، والركبتين سنة على الصحيح من المذهب. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٧٣).

وعند الحنابلة السجود على الأعضاء السبعة ركن إلا الأنف على إحدى الروايتين. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٨٦، والإنصاف جـ ١ ص ٦٦، والمغني جـ ١ ص ٥١٥).

(٢) (عليها) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ش (صلاة المقتدي، غير متصلة بالإمام) بدل (المقتدي غير متصل صلاته بصلاة الإمام) والمعنى واحد.

(٤) في ز (متصلة) بدل (متعلقة) والمعنى واحد.

(٥) قوله (بل هو منفرد ... إلى ... صحة وفسادًا) سقط من ح وهو وهم من الناسخ، لأن

له: ما روى أن معاذًا ـ رضي الله عنه ـ كان يصلي مع رسول الله ﷺ صلاة العشاء، ثم يرجع إلى أهله فيصلي بهم، وهي له تطوع، ولهم فريضة(1). ولأن الإمام، والمقتدي كل واحد منهما يؤدي ما عليه، وليس هذا مما [يتحمله](2) الإنسان [عن](3) غيره، فإن العبادة البدنية لا يجزىء فيها(4) النيابة. فلم يصح القول فيها بالأصالة، والتبعية.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «الإمام ضامن»(5)، معناه أنه ضامن لصلاة القوم،

المعنى لا يتم إلا به. انظر الأصل جـ1 ص ١٨٤، ١٨٥، ١٩٢ والبناية جـ ٢ ص ٣٥٦، وما بعدها، وفتح القدير جـ ١ ص ٣٢٤ ومابعدها، وتخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ١٠٢ ،والأم جـ ١ ص ١٧١، ١٧٢، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٥٣، والمجموع جـ ٤ ص ١٥٠.

ورأي المالكية كرأي الحنفية مع الاختلاف في بعض الفروع، فمثلاً ظهور أن الإمام كان جنبًا ينظر عند مالك إن كان الإمام عالمًا فسدت صلاتهم، وإن كان ناسيًا لم تفسد. (انظر الخرشي جـ ٤ ص ١٩، بداية المجتهد جـ ١ ص ١٣٤ ،والكافي جـ ١ ص ٢١٢، ٢١٣).

ورأي الحنابلة كرأي الشافعية مع الاختلاف في بعض الفروع، فمثلاً لا تجب القراءة على المأموم، يتحملها عنه الإمام، ولا تصح صلاة القائم خلف المومىء إلا إمام الحي المرجو زوال علته، ويصلون وراءه جلوسًا، وإمامه المحدث والنجس إذا كان يعلم ذلك لا تصح، أما إذا كان يعلم الإمام ويجهله المأموم فقيل إن صلاة المأموم تصح. أما إذا جَهلا (أي الإمام والمأموم) حتى انتهت الصلاة صحت صلاة المأموم. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٢٢٨، ٢٦١، ٢٦٧).

(١) رواه مسلم، كتاب الصلاة، باب القراءة في العشاء الآخرة عن جابر بن عبدالله قال: «كان معاذ يصلي، مع النبي ﷺ ثم يأتي فيؤم قومه ...» الحديث. حديث رقم ١٧٨، جـ ١ ص ٣٣٩، وأبو داود، كتاب الصلاة، باب إمامة من يصلي بقوم وقد صلى تلك الصلاة، عن جابر بن عبدالله: «أن معاذ بن جبل كان يصلي مع رسول الله ﷺ العشاء، ثم يأتي قومه فيصلي بهم، تلك الصلاة» وبلفظ. «أن معاذًا كان يصلي مع النبي ﷺ ثم يرجع فيؤم قومه». حديث رقم ٥٩٩، ٦٠٠، جـ ١ ص ١٦٣. والدارمي عن جابر بن عبدالله، كتاب الصلاة، باب قدر القراءة في العشاء جـ ١ ص ٢٩٧.

(٢) في الأصل (يحتمله) وهو لا يتناسب مع المعنى.

(٣) في ز، ك، ط (الناس) بدل (الإنسان) ، والثانية أفضل لأنها أنسب لما بعدها من الكلام ... وفي الأصل (من) وهو لا يتناسب المعنى.

(٤) في ح (فيه) بدل (فيها) والصحيح الثانية؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (العبارة).

(٥) رواه أبو داود عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الإمام ضامن، والمؤذن مؤتمن،

فإن كل مصلٍّ ضامن لصلاة نفسه[1]، ومعنى ضمانه لصلاة القوم: أن صلاتهم صارت ضمن صلاته، صحةً وفسادًا، لأنه لم يضمن صلاتهم في الذمة وجوبًا، ولا أداءً، إلا أنه لا يسقط عنهم بأداء الإمام مكان في ضمن [صلاته][2]، صحة وفسادًا، ولأن صحة الاقتداء يعتمد بناء صلاة القوم على صلاة الإمام، على سبيل الاتصال، بدليل أنه يلزمه اتباع الإمام، ولو صلى قبله، لم يُجْزِه[3]، وإذا صار[4] تبعًا له يفسد[5] بفساده ضرورة. وما روى من الحديث[6]، قلنا: فعل الصحابي في زمن الرسول، لايكون حجة، إلا إذا علم به، وقرره النبي - ﷺ - ولم[7] يكن عالمًا به[8]. أو يحمل على أنه كان جائزًا في ابتداء الإسلام، ثم نسخ[9].

ويبتنى على هذا مسائل منها:

اللّهم أرشد الأئمة واغفر للمؤذنين»، كتاب الصلاة، باب ما يجب على المؤذن من تعاهد الوقت، حديث رقم ٥١٧، ٥١٨، ج ١ ص ١٤٣.

والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء أن الإمام ضامن والمؤذن مؤتمن، بلفظ أبي داود عن أبي هريرة، حديث رقم ٢٠٧، وأيضًا عن عائشة، ج ١ ص ٤٠٣، ٤٠٤، وعن عائشة رواه البيهقي أيضًا، ج ١ ص ٤٢٨. وابن ماجة عن سهل بن سعد الساعدي بلفظ: «الإمام ضامن، فإن أحسن فله ولهم ...» الحديث كتاب إقامة الصلاة، ج ١ ص ٣١٤، حديث رقم ٩٨١.

(١) في ك (لنفسه) بدل (لصلاة نفسه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) سقطت من الأصل والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لايتم إلا بها.

(٣) في ش، ك (لايجوز) بدل (لم يجزه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز، ك، ط زيادة (وإذا بنى عليه صار ...) ولا تؤثر في تغيير المعنى، وفي ق (صار) بدل (وإذا صار) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٥) في ز (فيفسد) بدل (يفسد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) (من الحديث) سقط من ش، ك، والإثبات أفضل؛ لأنه يؤدي إلى إيضاح المراد.

(٧) في ز (لم) بدل (ولم) والثانية أفضل؛ لأن الواو هنا تدل على أن هناك محذوف وهو (النبي) فيكون تقدير الكلام (والنبي لم ...).

(٨) في ش (إلا إذا علم به النبي وقررها، والنبي عليه الصلاة السلام لم يكن عالمًا) بدل (إلا إذا علم به وقرره النبي عليه السلام ولم يكن عالمًا به) والعبارتان تؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ق زيادة (أو كان يؤدي التطوع ثم صلى الفرض)، وفي هذا زيادة في الحجة

أن الإمام إذا ظهر أنه كان جنبًا[1] لم تفسد صلاة المقتدي، الطاهر عنده.

وعندنا: تفسد[2].

ومنها: أن اقتداء القائم بالمومىء جائزة[3] عنده وعندنا لايجوز[4].

ومنها: أن قراءة الإمام لا تكون قراءة للمقتدي[5] عنده، وعندنا. تكون [قراءة له][6].

ومنه أن المقتدي يقول: سمع الله لمن حمده، ربنا[7] لك الحمد، والإمام كذلك.

وعندنا: يسقط تسميع الإمام عنه التحميد، وعن المقتدي التسميع[8].

ومنها: إن اقتدى[9] المفترض بالمتنفل، والمفترض[10] فرضًا آخر، جائز[11] عنده، وعندنا: لايجوز[12].

---

(١) في ش زيادة (أو محدثًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى، إلا أن فيها زيادة تفصيل للمعنى.

(٢) انظر البناية جـ٢ ص ٣٥٩، والمجموع جـ ٤ ص ١٣٦.

(٣) في ز، ك (جائز) بدل (جائزة) والأفضل الاولى؛ لأن الاقتداء لفظ مذكر، وهي تدل على مذكر.

(٤) في ز (وعندنا: لا) بدل (وعندنا: لا يجوز) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر توضيحًا من الأولى.
(انظر البناية جـ ٢ ص ٣٥٤، والمجموع جـ ٤ ص ١٤٤).

(٥) في ز (له) بدل (للمقتدي) والثانية أفضل؛ لأنها تصرح بالمراد.

(٦) سقط من الأصل ،ح، أ والأفضل الإثبات لإيضاح المعنى المراد.
انظر البناية جـ ٢ ص ٣٦٣، والمجموع جـ ٣ ص ٢٩٤.

(٧) في ك زيادة (ويقول ربنا ...) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٨) في ز، ك، ط (وعندنا يسقط تسميع المقتدي بتسميع الإمام) وفي ق (وعندنا يسقط بتسميع المقتدي) بدل (وعندنا: يسقط تسميع الإمام عنه التحميد، وعن المقتدي التسميع) والثالثة هي الأفضل؛ لأنها أكثر تفصيلًا من العبارتين الأخريين.
انظر البناية جـ ٢ ص ٣٦٨، والمجموع جـ ٣ ص ٣٦١.

(٩) في ح، ك، أ (أن اقتداء) بدل (إن اقتدى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ز (وبالمفترض) بدل (والمفترض) والأولى أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا، لاشتمالها على حرف الباء.

(١١) في ز، ط، ك (جاز) بدل (جائز) والأولى تناسب (إن اقتدى) والثانية تناسب (إن اقتداء)

(١٢) انظر البناية جـ ١ ص ٣٥٥، والمجموع جـ ٤ ص ١٥٠.

ومنها: أن الإمام إذا مات في الصلاة، أو جُنّ، أو أحدث عمدًا، لاتفسد صلاة المقتدي عنده، وعندنا: تفسد[1].

٢٧٧ـ قال (الشافعي): إذا صلى ركعة، بغير قراءة، ثم تعلم[2] سورة فقرأها فيما بقي من صلاته ـ جاز[3].

وعندنا: يستقبل الصلاة[4].

له: أن هذا ابتداء فرض لزمه، وقد أداه كما قدر؛ فيجوز، كالأمة إذا أعتقت فتخمرت من ساعتها في الصلاة.

لنا: أنه قدر على أداء هذه الصلاة بقراءة، فيفسد ما أدى بغير قراءة، وهذا لأن القراءة فرض في حقه، وكان يجب عليه التعليم[5]، إلا أنه عذر بتركه باعتبار العجز، وقد زال العجز، فظهر أثر الوجوب، والفريضة[6]؛ بخلاف الأمة؛ لأن الستر لم يكن[7] عليها إلا الآن.

٢٧٨ـ قال (الشافعي): الكافر إذا أسلم، والصبي إذا بلغ، والحائض إذا طهرت[8] في آخر الوقت؛ لم يلزمهم فرض الوقت[9].

وعندنا: يلزمهم.

---

(١) في ز، ط سقط قوله (ومنها أن الإمام إذا مات ... إلى ... وعندنا: لايجوز) . انظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٤٤، وانظر المجموع جـ ١ ص ١٤٠ إلا أنه لو بان الإمام مجنونًا فلزمه الإعادة.

(٢) في ك (علم) بدل (تعلم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (جازت) بدل (جاز) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) الأصل جـ ١ ص ١٨٥، والمبسوط جـ ١ ص ١٨٢، تبيين الحقائق جـ ١ ص ١٤٩، والمجموع جـ ٣ ص ١٧٣، ٣١١.

(٥) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (التعلم) بدل (التعليم) والأولى أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٦) في ق (فرضية) وفي ط، أ (الفرضية) بدل (الفريضة) ، واللفظة الثانية أفضل؛ لأنها أنسب هنا للمعنى.

(٧) في ش، ز، ك، ط زيادة (واجبًا) وفي ق زيادة (فرضًا) وهي زيادة مطلوبة؛ لأنها تؤدي إلى الإيضاح.

(٨) في ش، ط، زيادة (عن حيضتها) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٩) في ق زيادة (عنده) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

بناء على أن الوجوب يتعلق[1] بأول الوقت عنده.

وعندنا: بآخر[2] الوقت على مامر قبل[3] هذا.

٢٧٩ـ قال (الشافعي): انكشاف قليل العورة يمنع جواز الصلاة[4].

وعندنا: لا يمنع.

والكلام[5] فيه، كالكلام في النجاسة القليلة ـ على مامر[6] ـ.

٢٨٠ـ قال (الشافعي): السُّرَّةُ عورة.

وعندنا: ليست بعورة[7].

---

(١) في ش، ك (يتأكد) بدل (يتعلق) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ز زيادة (يتعلق بآخر) وهي زيادة توضح المعنى المراد.

(٣) في ز زيادة (من قبل) ولا أثر لها في تغيير المعنى. وانظر المسألة (١٦٩).

وهذا بني على أصل أن الواجب ينقسم إلى مضيَّق وموسَّع عند الشافعي، والحنفية أنكروا التوسع في الوجوب. ويرون أن الواجب مختص بآخر الوقت، وإذا أتي به في أول الوقت كان جاريًا مجرى تعجيل الزكاة قبل وقتها. (تخريج الفروع على الأصول ص ٩٠، ٩١).

(٤) في ح، ق، ط زيادة (عنده) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ز (الكلام) بدون الواو، وتؤدي نفس المعنى.

(٦) في المسألة رقم ٢١٣، وانظر البناية شرح الهداية جـ ٢ ص ٦٥، والمبسوط جـ ١ ص ١٩٧، وقدره أبوحنيفة ومحمد بأقل من الربع، فإذا انكشف ربع العورة يمنع جواز الصلاة عندهما، أما عند أبي يوسف فإنه يمنع إذا زاد على النصف، وأما إذا كان مقدار النصف ففيه له قولان. (انظر المسألة ٦٨)، وانظر المجموع جـ ٣ ص ١٥٧.

وعند الحنابلة إذا انكشف يسير من العورة لا يفحش في النظر؛ لم تبطل صلاته إذا كان من غير قصد، وقدر اليسير بما عُدَّ يسيرًا في العرف، وقال بعضهم: اليسير من العورة ماكان على قدر رأس الخنصر. (الإنصاف جـ ١ ص ٤٥٦، ٤٥٧).

(٧) انظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ٩٦، والبناية جـ ٢ ص ٥٩، فتح القدير جـ ١ ص ٢٢٤، والصحيح من مذهب الشافعية أن السرة والركبة ليستا من العورة.

انظر الأم جـ ١ ص ٨٩، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١٨٥، والمجموع جـ ٣ ص ١٥٨، ١٥٩. وعند المالكية العورة المغلظة هي: السوأتان من الرجل وسترهما خاصة شرط لصحة الصلاة، أما العورة المخففة فهي واجبة الستر، إلا أنها ليست بشرط لصحة الصلاة، (انظر الشرح الصغير جـ ١ ص ٩٧ - ٩٩). والخرشي جـ ١ ص ٢٣٦.

لـه: أن العورة ما بين السرة والركبة[1] والاحتياط[2] في باب الحرمة[3]، الحاق الحدين بالمحدودين[4].

لنا: ماروي أن النبي - ﷺ - كان يقبل سُرّة الحسين[5]، ولا يظن به[6] مس العورة من غيره. بخلاف الركبة؛ لأنها ليست بعضو على حدة[7]. بل بعضها من الفخذ. وبعضها من الساق. والفخذ عورة، فيجب ستر العورة بتعذر[8] التميز. أما هنا[9] السرة عضو على حدة.

٢٨١- قال (الشافعي): العاري يصلي بقيام، وركوع، وسجود، وليس له أن يصلي قاعدًا بالإيماء[10].

وعندنا: يتخيّر بينهما[11].

وعند الحنابلة السرة والركبتان ليستا من العورة، قال في المغني. «وليست سرته وركبتاه من عورته، نص عليه أحمد في مواضع. وهذا قال به مالك والشافعي» (انظر المغني جـ ١ ص ٥٧٩) ، و (الإنصاف جـ ١ ص ٤٥١) .

(١) في ش، ز، ك، ط (أن ما بين السرة والركبة عورة) بدل (أن العورة ما بين السرة والركبة) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ك (فالاحتياط) بدل (والاحتياط) ويؤديان الى معنى واحد.

(٣) في ك (الحرمات) بدل (الحرمة) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ك (بالمحدود) بدل (بالمحدودين) والأولى أفضل؛ لأن الحدين لمحدود واحد

(٥) في ز (الحسن والحسين) وفي ك (الحسين بن علي) . رواه الإمام أحمد عن أبي عمير بن اسحاق قال: كنت مع الحسن بن علي ولقينا أبوهريرة، فقال: أرني أقبل منك حيث رأيت رسول الله ﷺ يقبل، قال: فقال بقميصه ،قال: فقبل سرته. (جـ ١ ص ٢٥٥، ٤٩٣) .

(٦) في ح زيادة (به أنه) ولا تؤدي الى تغيير المعنى، إلا أن (مس) تكون فعلاً مع الزيادة، ومع عدمها تكون مصدرًا.

(٧) (على حدة) سقطت من ز، والإثبات أفضل؛ لأن بدونها قد يفهم أن الركبة لا تسمى عضوًا بينما هي عضو، ولكن بعضه من الفخذ وبعضه من الساق، كالأنف في الوجه.

(٨) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (لتعذر) بدل (بتعذر) والأفضل الأولى؛ لأن المعنى يستقيم به

(٩) في ز، ح، ك، أ (ههنا) بدل (هنا) والمعنى واحد.

(١٠) في ك (بإيماء) بدل (بالإيماء) والمعنى واحد .

(١١) انظر الأصل جـ ١ ص ١٩٣، والمبسوط جـ ١ ص ١٨٦، ١٨٧، والبداية جـ ٢ ص ٢٧ وقال بشر المريسي من الحنفية يصلون قيامًا بركوع وسجود. والأفضل عند الحنفية الصلاة بالإيماء من الصلاة بالقيام الركوع والسجود.

له: أن فيما قلت[1] ترك فرض واحد، وهو الستر، وفي الإيماء ترك فروض[2]. وهي[3] القيام والركوع، والسجود، والأول أولى.

لنا: أنه ابتلى بين بليتين[4]، فيختار ما شاء[5]. وقول[6] هذا ترك فرض واحد، وذلك ترك فروض، قلنا: نعم لكن في حق فساد الصلاة فيهما[7] سواء[8].

٢٨٢- قال (الشافعي): أقل مدة السفر يوم وليلة- في قول - وثمانية[9] وأربعون ميلاً، وهي ستة عشر فرسخًا - في قول - وستة[10] وأربعون ميلاً، وهي خمسة عشر فرسخًا، وثلث[11] فرسخ - في قول[12].

وعندنا: ثلاثة أيام ولياليها[13].

وانظر الأم جـ ١ ص ٩١، والمجموع جـ ٣ ص ١٧٢.

وعند المالكية يصلي العاجز عن ستر العورة قائمًا؛ لأن عند المالكية خلاف في كون ستر العورة للمكلف شرط أم لا، ولذا قالوا بأن على العاري العاجز عن ستر العورة الصلاة قائما يركع ويسجد. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٢٤٤، ٢٥٤).

وعند الحنابلة الأفضل أن يصلي جالسًا، فإن صلى قائمًا يركع ويسجد جاز ذلك. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤٦٤، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٤٤ وما بعدها).

(١) في ش، ز، ح، أ (قلته) بدل (قلت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز (الفروض) بدل (فروض) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٣) في ز (وهو) بدل (وهي) والثانية أفضل، لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (فروض).

(٤) في ز (بين البليتين) وفي ح، ك، ط (بليتين) بدل (بين بليتين) وجميعها تؤدي إلى معنى واحد.

(٥) في ش، ز، ح، أ، ق (أيهما شاء) بدل (ماشاء)، وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز، ح، ك، ق، أ (وقوله) بدل (وقول) وتؤديان الى معنى واحد.

(٧) في ز (همـا) وفي ك، ق (فهما) بدل (فيهما) والأولى والثانية هما الأفضل؛ لأن المعنى يستقيم بهما.

(٨) في ك (على السواء) بدل (سواء) ومعناهما واحد.

(٩) في ق (وفي قول ثمانية) بدل (في قول وثمانية) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ق (وفي ستة ...) بدل (في قول، وستة ...)، وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ح (وثلثه) بدل (وثلث) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(١٢) (في قول) سقط من ق، وسقوطها لا يؤثر مع عبارة ق.

(١٣) انظر الاصل جـ ١ ص ٢٦٥، والمبسوط جـ ١ ص ٢٣٥، والبناية جـ ٢ ص ٧٤١، إلا أن

لـه: قوله - ﷺ -: «صلاة الظاعن[1] ركعتان[2]» من غير فصل.

أبا يوسف قدره بيومين وأكثر اليوم الثالث. والثلاثة الأيام عند الحنفية مقدرة بسير الإبل ومشي الأقدام نهارًا؛ لأن الليل للاستراحة. وروي عن أبي حنيفة أنه قدره بالمراحل وهي ثلاث مراحل، وهو قريب من الأول؛ لأن المعتاد في كل يوم من السير مرحلة واحدة. (المصادر السابقة).

وانظر الأم جـ ١ ص ١٨٢، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٦٦، والمجموع جـ ٤ ص ١٨٦ ومابعدها). وقدره الشافعية أيضًا بأربعين ميلاً بأميال بنى أمية، فإن عندهم كل خمسة أميال تساوي ستة أميال هاشمية. والمذهب عند الشافعية عدم جوار القصر إلا في سفر يبلغ ثمانية وأربعين ميلاً بالهاشمي: وهي تساوي أربعة برد. كل بريد أربعة فراسخ، وكل فرسخ ثلاثة أميال، والميل ستة الآف ذراع، والذراع أربعة وعشرون أصبعًا معتدلة، واحتج الشافعية بأن ابن عمر وابن عباس كانا يصليان ركعتين ويفطران في أربعة برد، رواه البيهقي باسناد صحيح، وذكره البخاري في صحيحه تعليقًا بصيغة جزم، وبما روي عن ابن عباس أنه سئل: أ أقصر الصلاة إلى عرفة؟ فقال لا ولكن إلى عسفان وإلى جدة، وإلى الطائف. رواه الشافعي والبيهقي بإسناد صحيح، وروي عن ابن عمر أنه قصر في أربعة برد. رواه مالك في الموطأ بإسناد صحيح. (المصادر السابقة).

وعند المالكية يقصر المسافر سفرًا طويلاً أربعة برد فأكثر. البريد أربعة فراسخ، والفرسخ ثلاثة أميال، كل ميل ثلاثة آلاف، وخمسمائة ذراع وكل ذراع ستة وثلاثين أصبعًا. وهي باعتبار الزمن مرحلتان أي سير يومين معتدلين، أو يوم وليلة بسير الإبل المثقلة الأحمال. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٥٦، ٥٧، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٥٩).

والملاحظ هنا أن المالكية قدروها بأميال بنى أمية، إذ لاخلاف في الظاهر.

وقول الحنابلة كقول الشافعية والمالكية. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٧٥، والإنصاف جـ ٢ ص ٣١٨).

(١) في ش، ز، ك، ط (الظاعن) بدل (صلاة الظاعن)، والظاعن: المسافر، وظعن يظعن بفتح العين أي سار وارتحل. (طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية ص ٣٠).

(٢) لم أجده بهذا اللفظ، وقد روى البخاري عن ابن عمر أنه يقول: «صحبت رسول الله ﷺ فكان لا يزيد في السفر على ركعتين، وأبابكر، وعمر وعثمان كذلك رضي الله عنهم». كتاب الصلاة، باب من لم يتطوع في السفر دبر الصلاة وقبلها، جـ ٢ ص ٥٧.

وابن ماجة عن عمر قال: «صلاة السفر ركعتان، والجمعة ركعتان والعيد ركعتان، تمام غير قصر على لسان محمد ﷺ». كتاب إقامة الصلاة، باب تقصير الصلاة في السفر حديث رقم ١٠٦٣، ١٠٦٤ جـ ١ ص ٣٣٨، وباب ماجاء في الوتر في السفر حديث رقم ١١٩٣، ١١٩٤ جـ ١ ص ٣٧٧. والنسائي أيضًا، كتاب تقصير الصلاة، باب ترك التطوع في السفر عن ابن عمر حديث رقم ١٤٥٧ جـ ٣ ص ١٢٢، كتاب صلاة العيدين،

وقول ابن عباس: «**أنا أخرج إلى الجدة**[1] **والطائف، وأقصر الصلاة**»[2].

ولأن الرخصة تبتني[3] على المشقة، ومشقة السفر زائدة على مشقة الحضر[4] وذاك[5] يحصل بمسيرة يوم وليلة.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «**يمسح المقيم يومًا وليلة، والمسافر ثلاثة أيام ولياليها**[6]».

باب عدد صلاة العيد عن عمر رضي الله عنه قال: «**صلاة الأضحى ركعتان، وصلاة الفطر ركعتان، وصلاة المسافر ركعتان، وصلاة الجمعة ركعتان، تمام ليس بقصر على لسان النبي** ﷺ» حديث رقم ١٥٦٦ جـ ٣ ص ١٨٣. والإمام أحمد في مسنده عن عمر رضي الله عنه جـ ١ ص ٣٧. وفي مواضع أخرى.

(١) جدة: بلد على ساحل بحر اليمن، وهي فرضة مكة، بينهما وبين مكة ثلاث ليال في قول لزمخشري، وقال الحازمي بينهما يوم وليلة. (انظر معجم البلدان جـ ١ ص ١١٤)، وهي لآن على بعد ثمانين كيلاً عن مكة.

(٢) رواه الإمام مالك، كتاب الصلاة، باب ما يجب فيه قصر الصلاة (شرح الزرقاني جـ ١ ص ٢٩٩). والبيهقي، كتاب الصلاة باب السفر الذي لا تقصر في مثله الصلاة جـ ٣ ص ١٣٧.

(٣) في ش (تبنى) بدل (تبتنى) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ح، ك، أ (على المشقة الزائدة على مشقة الحضر) بدل (على المشقة ومشقة السفر زائده على مشقة الحضر) والثانية أفضل، لأنها أكثر توضيحًا وتفصيلاً.

(٥) في ز، ح (وذلك) بدل (وذاك) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) رواه أبوداود عن خزيمة بن ثابت عن النبي ﷺ قال: «**المسح على الخفين للمسافر ثلاثة أيام وللمقيم يوم وليلة**» كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح، حديث رقم ١٥٧، جـ ١ ص ٤٠. والترمذي أيضًا عن خزيمة بن ثابت عن النبي ﷺ حديث رقم ٩٥، أبواب الصلاة، باب المسح على الخفين. للمسافر والمقيم جـ ١ ص ١٥٨، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. وابن ماجة عن خزيمة بن ثابت عن النبي ﷺ برقم ٥٥٣، ٥٥٤، وشريح بن هانيء عن علي رضي الله عنه برقم ٥٥٢، وعن أبي هريرة برقم ٥٥٥. وعن ابن أبي بكرة، عن أبيه عن النبي ﷺ برقم ٥٥٦، جـ ١ ص ١٨٣. كتاب الطهارة، باب ماجاء في التوقيت في المسح للمقيم والمسافر، والدارقطني عن عمر موقوفًا، كتاب الطهارة، باب ماجاء في التوقيت في المسح للمقيم والمسافر، والدارقطني عن عمر موقوفًا، كتاب الطهارة، باب الرخصة في المسح على الخفين، وما فيه جـ ١ ص ١٩٥، حديث رقم ٩، وابن خزيمة عن علي رضي الله عنه كتاب الوضوء باب ذكر توقيت المسح على الخفين للمقيم والمسافر جـ ١ ص ٩٧. وغيرهم.

ثبت هذا الحكم لكل مسافر، ولا يتعمم[1] إلا بما قلنا. ولأن الرخصة بناء على المشقة الزائدة - كما قال - وذاك يحصل بأن[2] يسير من أهله، ويثبت في غير أهله، وذاك إنما يحصل غالبًا بمسيرة ثلاثة أيام. [وما روي][3] قلنا: الظاعن هو المسافر، فلم قلتم بأنه يصير مسافرًا بهذا القدر؟! وقول ابن عباس معارض لقول ابن عمر، فإنه قدره بثلاثة أيام.

٢٨٣- قال (**الشافعي**): أقل مدة الإقامة أربعة أيام، سوى اليوم الذي دخل، واليوم الذي خرج[4].

وعندنا: خمسة عشر يومًا[5].

لـه: ماروي عن عثمان[6]، أنه قال: «**من أقام أربعًا أتم**»[7]، ولأن هذه

---

(١) في ر زيادة (الحكم) وهي زيادة توضح المعنى.

(٢) في ش (وذلك بأن) بدل (وذاك يحصل بأن) والمعنى واحد.

(٣) سقط من الأصل وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم إلا بها.

(٤) (سوى اليوم الذي دخل، واليوم الذي خرج) سقط من ش، ر، والإثبات هو الصحيح لإكمال تفاصيل الحكم.

(٥) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٦٦، والمبسوط ص جـ ١ ص ٢٣٦، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٩٥، والبناية جـ ٢ ص ٧٥٧، وما بعدها. وانظر الأم جـ ١ ص ١٧٦ وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٦٤، والمجموع جـ ٤ ص ١١٥.

وعند المالكية حكم السفر يبطل بنية الإقامة أربعة أيام في أي مكان من بر أو بحر، وهي أربعة أيام صحاح ويلغى يوم دخوله المسبوق بالفجر، ويوم خروجه. أما سحنون فإنه اعتبر عشرين صلاة. ومعنى الصحاح أي يدخل قبل الفجر، ويرتحل بعد غروب الرابع. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٦٢، وبلغة السالك جـ ١ ص ١٦١).

وعند الحنابلة إذا نوى الإقامة في بلد أكثر من إحدى وعشرين صلاة أتم؛ هذا في الإنصاف، والمغني. وقال في شرح منتهى الإرادات: إذا نوى الإقامة ببلد أو مفازة أكثر من عشرين صلاة لزمه أن يتم. (انظر المغني جـ ١ ص ٨٧، والإنصاف جـ ٢ ص ٣٢٩، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٨٧).

(٦) أي عثمان بن عفان.

(٧) لم أجده بهذا اللفظ عن عثمان بن عفان، وإنما روى الطحاوي عن عثمان بن عفان أنه قال: «**إنما يقصر الصلاة من حمل الزاد والمزاد، وحل وارتحل**» شرح معاني الآثار جـ ١ ص ٤٢٦. وعن عثمان بن عفان أيضًا رواه البيهقي بلفظ: «**من أجمع إقامة أربع أتم الصلاة**» وقال البيهقي لم أجد إسناده، جـ ٣ ص ١٤٨. ورواه ابن أبي شيبة عن سعيد بن المسيب أنه

المدة قدرت بلا عذر[١] السفر، وذلك يحصل بالثلاث. لأن[٢] الإمهال لا بلا عذر[٣] بالثلاث - أصل في الشرع، إلا أنا اعتبرنا الأربع[٤] سوى يوم الدخول[٥] والخروج ليكون تامًا.

لنا. ما روي عن ابن عمر مثل مذهبنا[٦]. وهذا مما لا يعرف بالقياس[٧]. فالظاهر السماع[٨] من النبي - عليه السلام - ولأن السفر مسقط، والإقامة مثبتة، فأشبه الحيض، والطهر، وأقل الحيض ثلاثة أيام، وأقل الطهر خمسة عشر يومًا[٩] فكذا[١٠] هذا.

وأما ما روي عن عثمان[١١] قلنا: روى عثمانُ ما يدل على

قال: « إذا أتمت أربعًا فصل أربعًا». جـ ٢ ص ٤٥٥ ومالك في الموطأ (شرح الزرقاني جـ ١ ص ٣٠٠) عن سعيد بن المسيب أيضًا. والبيهقي أيضًا عن سعيد بن المسيب جـ ٣ ص ١٤٨.

ولعل المصنف هنا يشير إلى إتمام عثمان للصلاة بمنى، وخلافه مع ابن مسعود، وقد رواه الشيخان، وأبوداود والنسائي، والترمذي، والإمام مالك في الموطأ، (انظر جامع الأصول جـ ٥ ص ٧٠٤ وما بعدها).

(١) في ح، ق (لا بلاعذر) بدل (بلا عذر) والتعبيران جائزان.

(٢) في ز (ولأن) بدل (لأن) واللفظتان تؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ز، ك، ط، أ، ح (العذر) بدل (عذر) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ك، ط (الثلاث) بدل (الأربع) والصحيح الثانية؛ لأنها تناسب المعنى.

(٥) في ش، ز، ك، ط (النزول) بدل (الدخول) ومعناهما واحد.

(٦) رواه ابن أبي شيبة عن ابن عمر، كتاب الصلاة، باب من قال إذا أجمع على إقامة خمس عشرة، أتم، جـ ٢ ص ٤٥٥.

وقال الترمذي: روي عن ابن عمر أنه قال: «من أقام خمسة عشر يومًا أتم الصلاة»جـ ٢ ص ٤٣٢ .

وروى النسائي عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ أقام بمكة خمسة عشر يصلي ركعتين ركعتين. حديث رقم ١٤٥٣ جـ ٣ ص ١٢١، كتاب تقصير الصلاة، باب المقام الذي يقصر بمثله الصلاة.

(٧) في ك (قياسًا) بدل (بالقياس) والمعنى واحد.

(٨) في ز (أنه السمع) وفي ط، ش، ك، ق، أ (أنه سماع) وفي ح (أنه سماعًا) بدل (السماع) وجميعها تؤدي إلى معنى واحد.

(٩) (يومًا) سقطت من ز، والإثبات أفضل لتميز المراد.

(١٠) في ز (فكذلك) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

(١١) (عن عثمان) سقطت من ز، والإثبات أفضل لإعطاء المراد وضوحًا أكثر.

خلاف[1] ذلك، فلا تصح الرواية عنه. وقوله[2]: هذه المدة تدرت لا بلا عذر السفر، قلنا: بلى ولكن ليس فيه الإقامة[3].

٢٨٤ـ قال (الشافعي): القصر رخصة، وإذا[4] أتم[5] كان الكل فرضًا. ولو فات الوقت يقضيها أربعًا.

وعندنا: هو عزيمة. ولو فات الوقت يقضيها ركعتين[6].

له: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ﴾[7]. شُرِعَ بلفظة: لا جناح، وأنها للإباحة دون الإيجاب[8]، وروي عن عائشة[9]، عن[10] النبي ـ عليه السلام ـ كان إذا سافر قصر

---

(١) (خلاف) سقطت من ح، والإثبات هو الصحيح لئلا يتبدل المعنى المراد.

(٢) في ق (وما روى) بدل (وقوله) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٣) في ح، ق، أ (ليس دليل على أن الأربع كافية للإقامة) بدل (ولكن ليس فيه الإقامة) والأولى أفضل، لأنها أكمل وأوضح من الثانية. وقوله (وقوله هذه المدة ... إلى ليس فيه الإقامة) سقطت من ش، ز، ك، ط والإثبات هو الصحيح للرد على الحجة الثانية للشافعي.

(٤) في ز (فإذا) بدل (وإذا) والمعنى واحد.

(٥) في أ (تم) بدل (أتم) والثانية أفضل؛ لأنها أبلغ في الإيضاح.

(٦) قوله (ولو فات الوقت يقضيها ركعتين) سقط من ش، ز، ك والإثبات أفضل لتفصيل الحكم.

انظر الأصل جـ ١ ص ٢٧٠، والمبسوط جـ ١ ص ٢٣٩، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٨٣. والبناية جـ ٢ ص ٢٤٨ وما بعدها. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٧١، والمجموع جـ ٤ ص ١٩٨.

وقول المالكية والحنابلة كقول الشافعية في كونها رخصة، والأفضل القصر وهي سنة مؤكدة عند المالكية في حق الرجال والنساء وإذا أتم المسافر فقد أساء ويعيد في الوقت استحبابًا. (انظر الكافي لابن عبد البر جـ ١ ص ٢٤٤، والخرشي جـ ٢ ص ٥٨، والإنصاف جـ ٢ ص ٣٢١، والمغني جـ ٢ ص ٢٦٢).

(٧) النساء آية رقم ١٠١.

(٨) في ز، ط (لا للإيجاب) بدل (دون الإيجاب) والمعنى واحد.

(٩) في ش (روت عائشة) بدل (روي عن عائشة) والمعنى واحد.

(١٠) في ز، ح (أن) بدل (عن) وتؤديان الى معنى واحد.

وأتم[1]. والمعنى أن أصل[2] الوقت سبب للأربع والسفر سبب للقصر[3]، فيختار أيهما شاء.

لنا: ماروي عن عمر، وعائشة، وغيرهما من الصحابة[4]: **«صلاة المسافر ركعتان تمام[5]، من[6] غير قصر على لسان نبيكم»[7]**.

وقال ابن عباس: **«إن الله فرض على لسان نبيكم الصلاة، للمقيم أربعًا، وللمسافر ركعتين»[8]**.

وقال الشعبي[9]: **«من أتم الصلاة في السفر فقد رغب عن ملة إبراهيم»[10]**.

والمعنى أن الأخريين نفل بدليل أنه لو فعلهما أثيب عليهما[11]، ولو تركهما لايأثم، وهذا [حَدُّ][12] النوافل. وما روى محمول على أنه قَصَرَ ذوات الأربع وأتمّ[13] غيرها. وأما الآية فلا حجة له فيها لأن فيها إباحة القصر للخائف، وليس فيها حظرة على الآمن، فتوقف على الدليل، وقد

---

(١) رواه البيهقي عن عائشة رضي الله عنها: **«أن النبي ﷺ كان يقصر في الصلاة، ويتم، ويفطر، ويصوم»** وقال: هذا إسناد صحيح، كتاب الصلاة، باب من ترك القصر في السفر غير رغبة عن السنة جـ ٣ ص ١٤١. وابن أبي شيبة، جـ ٢ ص ٤٥٢، وعن عائشة، والطحاوي جـ ١ ص ٤١٥.

(٢) في ق (الأصل) بدل (أصل) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٣) في ش (القصر) بدل (للقصر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ق زيادة (أنهم قالوا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) في ز، ش، ك، ط (تام) بدل (تمام) ورويت اللفظتان جميعًا.

(٦) سقطت (من) من ش، ح، ك، ط، أ.

(٧) سبق تخريجه في المسألة ٢٨٢.

(٨) رواه ابن ماجة، كتاب الصلاة، باب تقصير الصلاة في السفر حديث رقم ١٠٦٨، جـ ١ ص ٣٣٩.

(٩) هو عامر بن شراحبيل الشعبي (بفتح الشين) ثقة، مشهور، فقيه فاضل، قال مكحول عنه: ما رأيت أفقه منه. توفي وعمره نحو من ثمانين، بعد المائة للهجرة. وهو من الطبقة الثالثة (انظر تقريب التهذيب جـ ١ ص ٣٨٧).

(١٠) لم أجده.

(١١) في ش، ز، ك، ط (عليه) بدل (عليهما) والثانية أفضل لتناسبها مع ضمير المثنى السابق.

(١٢) في الأصل (أحد) والصحيح (حد)، لأنها تعريف النوافل، وهو المراد من العبارة.

(١٣) في ح (وأتمها) بدل (وأتم) والثانية أنسب للمعنى.

ذكرناه[1] وإذا ثبت هذا، فمن صلى أربعًا [فالشفع][2] الثاني نفل وترك القعدة على رأس الركعتين مفسد للصلاة؛ لأنها قَعْدَةُ آخر الصلاة.

٢٨٥ـ قال (الشافعي): من ترك الصلاة متعمدًا قُتِلَ عنده[3].

وعندنا: لا يُقْتَل[4].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «من ترك الصلاة عمدًا فقد كفر[5]» وحكم الكفر هو القتـل.

---

(١) قوله (وأما الآية ... إلى قوله ... وقد ذكرناه) سقط من ز، ك، ط، والإثبات أفضل لمعرفة الرد على احتجاج الشافعي بالآية.

(٢) في الأصل (والشفع) ولا يستقيم المعنى بها.

(٣) (عنده) سقطت من ك، ق، ط، أ. ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٤) انظر حاشية ابن عابدين جـ ١ ص ٣٥٢، فمن تركها تكاسلاً فهو فاسق يحبس حتى يصلي، وقيل يضرب حتى يسيل منه الدم.

وعند الشافعية إنما يقتل الذي يتركها تكاسلاً حدًا لا كفرًا، اما إذا تركها جاحدًا لوجوبها فهو كافر مرتد بإجماع المسلمين. (انظر المجموع جـ ٣ ص ١٣-١٥).

وقول المالكية كقول الشافعي. (انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ٧٩) وعند الحنابلة: سواء تركها جحودًا أو تهاونًا وكسلاً فهو كافر، ولذلك يقتل كفرًا لما روى مسلم: «بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة». ولقوله صلى الله عليه وسلم: «العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة، فمن تركها فقد كفر» رواه أحمد والنسائي والترمذي، وقال حديث حسن صحيح. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٢١).

وسبب الخلاف أن الأصل هو أن الحق في المجتهدات الفروعية واحد مُعَيَّن عند الله، وإنما مجال الاجتهاد في طلب الأشبه، لأن الأشبه إنما يكون في حق الجاهل بسواطن الأمور، بل إذا تجاذبت الواقعة بين أصلين تلحق بأقربهما شبهًا، وإنما يقع النزاع بعده في تعيين الأقرب، والأشبه إلى الأصل المتفق عليه في كل واحدة من الجهتين. ومثار الاختلاف في هذه المسألة هو تردد الصلاة بين مشابهة الإيمان وسائر الأركان، فوجه شبهها أن الرسول ﷺ قرنها بالإيمان، «الصلاة عماد الدين» ووجه شبهها بسائر الأركان أن الإسلام يتم بدونها إجماعًا.

(انظر تخريج الفروع على الأصول ص ٨١، ٨٢، ٨٣).

(٥) رواه الطبراني في الأوسط عن أنس بن مالك بلفظ: «من ترك الصلاة متعمدًا، فقد كفر جهارًا». وقال الهيثمي: رجاله موثوقون إلا محمد بن أبي داود فإني لم أجد من ترجمه، وقد ذكر ابن حبان في الثقات محمدبن أبي داود البغدادي، فلا أدري هو هذا، أم لا؟ (مجمع الزوائد، كتاب الصلاة، باب في ترك الصلاة جـ ١ ص ٢٩٥).

ورواه الإمام مسلم عن جابر بن عبدالله بلفظ سمعت رسول الله ﷺ يقول «بين

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «لايحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث ...»[1] الحديث. وما رواه محمول على ما إذا[2] تركها[3] اعتقادًا، ولا يراها[4] فرضًا.

٢٨٦ـ قال (الشافعي): الإغماء إذا استوعب وقت الصلاة[5] ـ أسقطها.

وعندنا: إذا كان أقل من يوم وليلة لا يسقط[6].

الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة». كتاب الإيمان، باب بيان إطلاق اسم الكفر على من ترك الصلاة جـ ١ ص ٨٨، حديث رقم ١٣٤.

وأبو داود عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة» كتاب السنة، باب في رد الإرجاء. حديث رقم ٤٦٧٨، جـ ٤ ص ٢١٩. والترمذي عن جابر أيضًا بلفظ مسلم حديث رقم ٢٦١٩، وبلفظ أبي داود حديث رقم ٢٦٢٠، وبألفاظ أخرى، كتاب الإيمان، باب ما جاء في ترك الصلاة، جـ ٥ ص ١٣. والدارمي، كتاب الصلاة، باب في تارك الصلاة، جـ ١ ص ٢٨٠.

(١) في ز، ك، أ زيادة (معانٍ ثلاث). في ك، ق زيادة (كفر بعد الإسلام، وزنا بعد إحصان، وقتل بغير حق). والحديث رواه البخاري، كتاب الديات، باب قول الله تعالى: ﴿النفس بالنفس ...﴾ جـ ٩ ص ٦ عن عبدالله بن مسعود، ومسلم عن عبدالله بن مسعود، كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم جـ ٣ ص ١٣٠٢.

وأبو داود عن عبدالله، كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد، جـ ٤ ص ١٢٦، حديث رقم ٤٣٥٢.

والترمذي في كتاب الحدود، باب ما جاء من شرب الخمر فاجلدوه ومن عاد في الرابعة فاقتلوه جـ ٤ ص ٤٩.

والنسائي في كتاب تحريم الدم، باب ذكر ما يحل به دم المسلم، حديث رقم ٤٠١٦، جـ ٧، ص ٩٠.

والدارمي، كتاب السير، باب لا يحل دم رجل يشهد أن لا إله إلا الله جـ ٢ ص ٢١٨. والإمام أحمد في مسنده، جـ ١ ص ٦١.

(٢) في ش (على أنها) بدل (على ما إذا) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب.

(٣) في ك (ترك الصلاة) بدل (تركها) والأولى تفصل معنى الثانية.

(٤) في ش، ك (ولم يرها) بدل (ولا يراها) والمعنى واحد. وفي ح (أولا يراها) بدل (ولا يراها) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز، ك، أ (صلاة) بدل (الصلاة) والأفضل الأولى؛ لأنها أدق في التعبير عن المعنى المراد وهو وقت (صلاة كامل) أي صلاة من الصلوات الخمس.

(٦) في ق (لا يسقطها) بدل (لا يسقط) والأولى أفضل؛ لأن الضمير يدل على لفظ مؤنث وهو

له: أنه يعجزه عن فهم الخطاب، فيسقط كالجنون.

لنا: ما روي عن عمار بن ياسر[1] أنه أغمي عليه في أربع صلوات مأفاق نقضاهن[2] على الولاء. وعن[3] ابن عمر أنه أغمي عليه أكثر من يوم وليلة، ثم يقضهن[4]، والمعنى أنه قد يقتصر[5] كالنوم، وقد يمتد كالجنون، فإذا قصر التحق بالنوم[6]، وإذا امتد التحق بالجنون.

الصلاة. انظر الأصل جـ ١ ص ٢٢١، والبناية جـ ٢ ص ٧٠٤، وانظر المبسوط جـ ١ ص ٢١٧. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١٣١، والأم جـ ٣ ص ٧ وما بعدها.

وعند المالكية إذا استوعب وقت الصلاة، وكان ذهاب العقل أو الإغماء بغير معصية فإن ذلك يمنع وجوب القضاء. (انظر الكافي لابن عبد البر ص ٢٣٧).

وعند الحنابلة في الصحيح من المذهب زوال العقل بالإغماء أو السكر أو شرب الدواء لا يسقط الصلاة، لما روي أن عمارًا أغشي عليه أيامًا لا يصلي ثم استفاق بعد ثلاث فقيل: «هل صليت؟ فقال: ما صليت منذ ثلاث، فقال: أعطوني وضوءًا، فتوضأ، ثم صلى تلك الليلة»، ولما روى أبو مجاز. «أن سمرة بن جندب قال: المغمي عليه يترك أو فيترك الصلاة يصلي مع كل صلاة صلاة مثلها. قال: قال عمران: زعم، ولكن ليصليهن جميعًا». رواهما الأثرم في سننه. واحتج الحنابلة أيضًا بأن الإغماء لا تطول مدته غالبًا، ولا تثبت الولاية على من تلبس به، ويجوز على الأنبياء، ولا يسقط الصوم.

(انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١١٨، والمغني جـ ١ ص ٤٠٠، ٤٠١، والإنصاف جـ ١ ص ٣٨٩).

(١) (ابن ياسر) سقط من ز، ط، والإثبات أفضل لإيضاح الاسم المراد، والصحيح أن هذا عن علي، وعن عمار أنه أغمي عليه يومًا وليلة فأفاق فقضاهن. (المبسوط جـ ١ ص ٢١٧).

(٢) في ز (فقضيهن) بدل (فقضاهن) الأولى فيها خطأ إملائي.

(٣) في ز زيادة (وروى عن) وهذه الزيادة لا تؤثر في تغيير المعنى.

(٤) رواه الدارقطني عن يزيد مولى عمار: أن عمار بن ياسر أغمي عليه في الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء، فأفاق نصف الليل فصلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء. وعن عبدالله بن عمر أنه أغمي عليه يومًا وليلة فلم يقض. (كتاب الصلاة، باب الرجل يغمى عليه، وقد جاء وقت الصلاة هل يقضي أم لا؟ حديث رقم ١، ٣ جـ ٢ ص ٨١، ٨٢).

وابن أبي شيبة أيضًا عن عمار أنه أغمي عليه الظهر والعصر والمغرب والعشاء، فأفاق في بعض الليل فقضاهن. وعن ابن عمر أنه أغمي عليه يومين فلم يقض. كتاب الصلاة باب ما يعيد المغمى عليه من الصلاة، جـ ٢ ص ٢٦٨، ٢٧٠.

(٥) في ش، ح، ك، ق، ط، أ (يقصر) بدل (يقتصر)، والأولى أنسب للمعنى.

(٦) قوله (وقد يمتد كالجنون، فإذا قصر التحق بالنوم) سقط من ش، والإثبات أفضل لزيادة

٢٨٧ـ قال (الشافعي): النفل مثنى مثنى، ليلاً ونهارًا، أفضل[١].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «**صلاة الليل مثنى مثنى، وفي كل ركعتين فسلم**»[٢].

وبين علمائنا[٣] اختلاف من وجه آخر[٤]. [والجواب][٥] ما مر في باب أبي حنيفة[٦].

٢٨٨ـ قال (الشافعي): سجدة التلاوة سنة.

وعندنا: واجبة[٧].

لـه: ما روى زيد[٨]: أن النبي ـ ﷺ ـ قرأ سورة النجم، ولم يسجد[٩]،

إيضاح المعنى.

(١) في ق زيادة (عنده) ولا أثر لها في المعنى.

(٢) قوله (وفي كل ركعتين فسلم) سقطت من أ، ح والحديث سبق تخريجه في المسألة (٢٠).

(٣) في ح، أ (العلماء) بدل (علمائنا) والثانية تحدد المقصود بالعلماء الذين اختلفوا.

(٤) في ح، أ زيادة (وفي كل ركعتين فسلم) ولا معنى لها هنا.

(٥) مابين القوسين سقط من الأصل، والإثبات أفضل؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونها.

(٦) وفي ز، ش، ك، ط (قال: النفل مثنى مثنى عنده، نهارًا أو ليلاً. وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر على مامر في باب أبي حنيفة. له: قوله ﷺ «**صلاة الليل مثنى مثنى وفي كل ركعتين فسلم**» والجواب مامر في باب أبي حنيفة) بدل المسألة. ومعنى ما في الأصل وما في ز، ش، ك، ط واحد. انظر المسألة رقم (٢٠).

(٧) انظرالأصل جـ ١ ص ٣١١، والجامع الصغير ص ٧٩ والمبسوط جـ ٢ ص ٤، والبناية جـ ٢ ص ٧١٦ وهي عند الحنفية واجبة على التالي والسامع سواء قصد أو لم يقصد (المصادر السابقة). (وانظر الأم جـ ١ ص ١٣٦. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٤، المجموع جـ ٣ ص ٥٠٨، ٥٠٩) وهي تسن عند الشافعية للقاريء والمستمع والسامع.

وعند المالكية والحنابلة تسن للقاريء والمستمع، دون السامع. (انظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ١٤٠، والإنصاف جـ٢ ص ١٩٣).

(٨) أى زيد بن ثابت.

(٩) رواه البخاري عن زيد بن ثابت قال: «**قرأت على النبي ﷺ والنجم، فلم يسجد فيها**» كتاب الصلاة، باب من قرأ السجدة ولم يسجد جـ ٢ ص ٥١.

ومسلم أيضًا عن زيد بن ثابت، كتاب المساجد، باب سجود التلاوة، حديث رقم ١٠٦، جـ ١ ص ٤٠٦، والترمذي عن زيد بن ثابت، أبواب الصلاة، باب ماجاء في

وقول عمر: «أنها لم تكتب عليكم»[1].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «السجدة على من سمعها وعلى من تلاها»[2]، ولأن بعض آيات السجدة أمر بالسجود، وبعضها ذم على من ترك[3] السجود، وأنه يدل على الوجوب. وما روى، قلنا: الترك في الحال قد يجوز لأعذار، وقوله: لم يكتب عليكم[4]، (أي لم تفرض)، وهذا ليس بفرض بل هو واجب.

٢٨٩ـ قال (الشافعي): إذا قرأ آية السجدة[5] على الأرض، وسجد راكبًا، جاز عنده[6].

وعندنا: لا يجوز.

لأنها غير واجبة عنده[7]. وعندنا: واجبة[8].

السجدة في النجم، حديث رقم ٥٧٦ جـ ٢ ص ٤٦٦. والنسائي عن زيد بن ثابت، كتاب الافتتاح، باب ترك السجود في النجم، حديث رقم ٩٦٠ جـ ٢ ص ١٦٠. والإمام أحمد في المسند، جـ ٥ ص ١٨٣.

(١) رواه البخاري عن عمر بلفظ: «عمر بن الخطاب رضي الله عنه قرأ يوم الجمعه على المنبر بسورة النحل، حتى إذا جاء السجدة نزل، فسجد وسجد الناس حتى إذا كانت الجمعة القابلة قرأ بها حتى إذا جاء السجدة قال: يا أيها الناس أنا آمر بالسجود فمن سجد فقد أصاب ومن لم يسجد فلا إثم عليه، ولم يسجد عمر رضي الله عنه وزاد نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما إن الله لم يفرض السجود إلا أن نشاء». كتاب الصلاة باب من أن الله عز وجل لم يوجب السجود جـ ٢ ص ٥٢.

(٢) قال العيني: هذا غريب (البناية جـ ٢ ص ٧١٧) وقال ابن حجر في الدراية: لم أجده مرفوعًا جـ ١ ص ٢١٠.

وروى البخاري عن عثمان رضي الله عنه قال: «إنما السجدة على من استمعها». كتاب الصلاة، باب من رأى أن الله عز وجل لم يوجب السجود. جـ ٢ ص ٥٢. وروى ابن أبي شيبة عن ابن عمر أنه قال: «إنما السجدة على من سمعها». كتاب الصلاة، باب السجدة على من جلس لها ومن سمعها. جـ ٢ ص ٦٢٥.

(٣) في ز، ش، ك (ترك) بدل (من ترك) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ح (عليهم) بدل (عليكم) والصواب الثانية؛ لأنها توافق ما ورد في قول عمر.

(٥) (آية السجدة) سقطت من ز، ح، أ، ك، ق، ط، وهي توضح المراد بالسجود.

(٦) (عنده) سقطت من ك ولا يؤثر في المعنى.

(٧) (عنده) سقطت من ح، أ، والإثبات أفضل لمعرفة صاحب القول.

(٨) انظر المبسوط جـ٢ ص ٧، وهناك فرق بين أن يقرأ ماشيًا ثم يركب، وأن يقرأ راكبًا ثم

٢٩٠ـ قال (الشافعي): لا سجدة في سورة (ص)[١].

وعندنا: فيها سجدة[٢].

له: أن المذكور في الآية ركوع، [لا][٣] سجود[٤].

لنا: ما روى عن عثمان: أنه سجد فيها في صلاة[٥]، وسجد الناس معه، وقال: سجد فيها النبي - ﷺ - وقال: سجدها داود توبة[٦]، ونحن نسجدها[٧] شكرًا[٨].

ينزل، ثم يركب ففي الأولى لا يجوز فيها الإيماء عند الحنفية، وفي الثانية يجوز فيها الإيماء، إلا على قول زفر فإنه قال إنه لما نزل وجب عليه أداؤها على الأرض، فكأنه تلاها على الأرض. (المصدر السابق، وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤٨٥. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٩).

(١) في ش (الصاد) بدل (ص) والصواب الثانية.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٦، وتبين الحقائق جـ ١ ص ٢٠٥ والبناية جـ ١ ص ٧١٤.

وعند الشافعية سجدة سورة (ص) سجدة شكر تستحب في غير الصلاة، وتحرم في الصلاة، وهي عند قوله تعالى: ﴿فَٱسْتَغْفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ﴾ آية ٢٤، واستدل الشافعية بما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: «خطبنا رسول الله ﷺ فقرأ (ص) فلما مر بالسجدة نشزنا (أي تهيأنا) بالسجود، فلما رآنا قال إنما هي توبة نبي، ولكن قد استعددتم للسجود فنزل وسجد». رواه أبوداود بإسناد صحيح على شرط البخاري. وبما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «سجدها نبي الله داود توبة وسجدنا شكرًا» رواه النسائي. والبيهقي وضعفه. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٥، والمجموع جـ ٢ ص ٩٢).

وعند المالكية فيها سجود (انظر المدونة جـ ١ ص ١٠٨، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٦١).

وقول الحنابلة كقول الشافعية (الأنصاف جـ ١ ص ١٩٦، والمغني جـ ١ ص ٦١٨)، والفرق بين من يرى أنها سجدة تلاوة، ومن يرى أنها سجدة شكر أنه لا يجوز سجودها عند الفريق الثاني في الصلاة، بل تبطل الصلاة بسجودها، وإنما يستحب سجودها خارج الصلاة.

(٣) في الأصل (ولا) والمعنى لا يستقيم معها.

(٤) وفي ق (لا غير) بدل (لا سجود) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ح (صلاته) بدل (صلاة) والمعنى واحد.

(٦) (توبه) سقطت من ش.

(٧) في ز (نسجد) بدل (نسجدها) والمعنى واحد.

(٨) في ز زيادة (شكرًا له) وفي ك زيادة (شكر لله تعالى) والمعنى واحد.

٢٩١ـ قال (الشافعي): في سورة الحج سجدتان.

وعندنا:(١) سجدة واحدة(٢).

لـه: ما روي عن عقبة بن عامر الجهني عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «فضلت سورة الحج بسجدتين من لم يسجدهما، لم يقرأها»(٣).

رواه الدارقطني عن السائب بن يزيد: «أن عثمان بن عفان قرأ (ص) على المنبر، فنزل فسجد»، كتاب الصلاة، باب سجود القرآن حديث رقم ٦ جـ ١ ص ٤٠٧، وابن أبي شيبة في المصنف كتاب الصلاة، باب من قال في (ص) سجدة وسجد فيها جـ ٢ ص٩.

ورواه ابن أبي شيبة عن سعيد بن جبير أن النبي ﷺ قرأ سورة (ص) وهو على المنبر، فلما أتى على السجدة قرأها. ثم نزل فسجد. جـ ١ ص ٩. رواه عبدالله بن أحمد عن عثمان بن عفان أنه سجد في (ص). وقال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح. (مجمع الزوائد. كتاب الصلاة باب سجود التلاوة جـ ٢ ص ٢٨٥). وروى البخاري عن ابن عباس أنه قال: «(ص) ليس من عزائم السجود وقد رأيت النبي ﷺ يسجد فيها» كتاب الصلاة باب سجدة (ص). جـ ٢ ص ٥٠. ورواه أيضًا الترمذي عن ابن عباس بلفظ البخاري. أبواب الصلاة باب ماجاء في السجدة في ص. حديث رقم ٥٧٧، جـ ٢ ص ٤٦٩.

ورواه النسائي عن ابن عباس بلفظ: «أن النبي ﷺ سجد في (ص) وقال سجدها داود توبة، ونسجدها شكرًا». جـ ٢ ص ١٥٩، كتاب الافتتاح، باب سجود القرآن، حديث رقم ٩٥٧ والدارقطني، كتاب الصلاة باب سجود القرآن، حديث رقم ٤٠٣، جـ ٢ ص ٤٠٧.

قال ابن حجر: أخرجه النسائي ورواته ثقات (الدراية جـ ١ ص ٢١١). وأخرجه البيهقي جـ ٢ ص ٣١٨، ٣١٩. عن عمر وعثمان موقوفين، وعن ابن عباس مرفوعًا.

(١) في ش، ز، ك، ق (زيادة فيها) ولا تغير هذه الزيادة في المعنى.

(٢) انظر مسألة (٢٥٤).

انظر المبسوط جـ ٢ ص ٦، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٠٥ وانظر البناية جـ ٢ ص ٧١٢. انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٥. المجموع جـ ٣ ص ٥١١، والأم جـ ١ ص ١٣٣ وعند المالكية فيها سجدة واحدة وهي أولها في قوله: «ألم تر أن الله يسجد له من في السموات ومن في الأرض ...» (الآية ١٨) (انظر المدونة جـ ١ ص ١٠٨، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٦١). وقول الحنابلة كقول الشافعية (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٩٦، والمغني جـ ١ ص ٦١٨)

(٣) رواه الترمذي عن عقبة بن عامر بهذا اللفظ، أبواب الصلاة باب ماجاء في السجدة في الحج حديث رقم ٥٧٨، جـ ٢ ص ٤٧١. قال الترمذي: هذا حديث ليس إسناده بذلك القوي. إلا أنه قال (فلا يقرأها). وبنفس لفظ الترمذي رواه الإمام أحمد، جـ ٤ ص ١٥٥، والحاكم أيضًا بلفظ الترمذي وأحمد، كتاب الصلاة، باب (فضلت سورة الحج بسجدتين جـ ١ ص ٢٢١). وأبوداود بلفظ: قلت لرسول الله ﷺ أفي الحج سجدتان؟ قال

لنا: ما روي عن البراء بن عازب[١] عن النبي - ﷺ - أنه عد سجدات القرآن وعد فيها سجدة[٢] واحدة[٣].

وما رواه به نقول، ولكن[٤] في الأولى سجدة التلاوة[٥]، والثانية سجدة صلاة[٦]، فإنه قال: «اركعوا واسجدوا[٧]» جمع بينهما. وهما في الصلاة؛ لأن السجود الذي تقدمه الركوع[٨]، إنما يكون في الصلاة لا في غيرها.

٢٩٢- قال (الشافعي): كيفية سجدة التلاوة[٩]- عنده - أن يقوم، ويكبر ويخر

«نعم ومن لم يسجدهما لا يقرأهما». كتاب الصلاة باب تفريع أبواب السجود جـ ٢ ص ٥٨، حديث رقم ١٤٠٢.

والدارقطني بلفظ أبي داود، كتاب الصلاة، باب سجود القرآن حديث رقم ٩، جـ ١ ص ٤٠٨.

(١) البراء بن عازب بن الحارث بن عدي بن جشم الأوسي الأنصاري له ولأبيه صحبة، شهد مع رسول الله ﷺ أربع عشرة غزوة وقيل خمس عشرة، وقال: خرجت مع رسول الله ﷺ ثمانية عشر سفرًا، روى عن النبي ﷺ جملة من الأحاديث. مات سنة ٧٢ هـ (الإصابة جـ ١ ص ١٤٢).

(٢) (سجدة) سقطت من ح، ك، أ ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٣) رواه ابن ماجة عن أبي الدرداء وليس عن البراء قال. «سجدت مع النبي ﷺ احدى عشرة سجدة، ليس فيها من المفصل شيء: الأعراف، والرعد والنحل وبني إسرائيل، ومريم، والحج، وسجدة الفرقان وسليمان سورة النمل، والسجدة، وفي ص، وسجدة الحواميم» كتاب إقامة الصلاة، باب عدد سجود القرآن رقم ١٠٥٦ جـ١ ص ٣٣٥.

والذي يظهر لي أن في متن الحديث خطأ مطبعيًا. فقد رواه البيهقي عن أبي الدرداء بلفظ «سجدت مع النبي ﷺ إحدى عشرة سجدة ليس فيها من المفصل شيء، الأعراف، الرعد، والنحل، وبني اسرائيل ومريم والحج سجدة الفرقان و سليمان بسورة النمل، والسجدة وص وسجدة الحواميم» كتاب الصلاة (باب من قال في القرآن إحدى عشر سجدة) جـ ٢ ص ٣١٣ والحديث بهذا أسلم وأصوب.

(٤) في ح، ك، أ (لكن) بدل (ولكن) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، أ (تلاوة) بدل (التلاوة) والمعنى واحد.

(٦) في ش (صلاتيه) وفي ك (الصلاة) بدل (صلاة) والمعنى واحد.

(٧) الحج: (٧٧).

(٨) قوله (الذي تقدمه الركوع) سقط من ز، وإسقاطها يغير المعنى هنا.

(٩) في ك (السجدة) بدل (سجدة التلاوة) والثانية أفضل، لأنها أكثر توضيحًا للمراد؛ لأن هناك

ساجدًا، ثم يرفع رأسه ويقعد ويسلم تسليمتين[1].

وعندنا: يسجد سجدة واحدة من غير زيادة[2]. والصحيح: ما قلناه؛ لأن المأمور به ليس إلا السجود وما قاله، لا قدوة[3] له فيه[4].

٢٩٣- قال (الشافعي): المريض إذا صلى بالإيماء، يصلى على جنبه الأيمن.

وعندنا: يصلي مستلقيًا[5] على قفاه ورجلاه إلى الكعبة[6].

سجدة الشكر، وسجود، السهو وسجدة التلاوة، وسجدة الصلاة.

(١) في ش، ك (بتسليمتين) بد ل (تسليمتين) والمعنى واحد.

(٢) انظر المبسوط ص ١٠، والبناية جـ ٢ ص ٧٣٣. وصفتها عند الحنفية: أن يكبر بدون رفع اليدين ويسجد ثم يكبر ثم يرفع رأسه.

أما عند الشافعية الأصح أنه لا يستحب القيام، ولم يذكر الإمام الشافعي وجمهور الشافعية القيام، ولم يثبت فيه شيء يعتد مما يحتج به. إلا حديث عن أم سلمة الأزدية قالت: «رأيت عائشة تقرأ في المصحف فإذا مرت بسجدة قامت فسجدت» . وهو حديث ضعيف؛ لأن أم سلمة هذه مجهولة. (انظر المجموع جـ ٣ ص ٥١٧، ٥١٨، مغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٦) .

وعند المالكية تكون سجدة التلاوة واحدة بلا تكبيرة إحرام ويكبر في السهو للسجود والرفع منه، وليس هناك سلام منه، وينحط القائم لها سواء كان في صلاة أو غيرها، ولا يجلس ليأتي بالسجود من جلوس. (انظر الشرح وبلغة السالك جـ ١ ص ١٤٠ وشرح الخرشي جـ ١ ص ٣٤٨) . وعند الحنابلة يكبر إذا سجد، وإذا رفع من السجود، ويجلس ويسلم ولا يتشهد. والأفضل أن يكون سجوده عن قيام وإن سجد عن جلوس فحسن، (انظر الإنصاف جـ ١ ص ١٩٧، والمغني جـ ١ ص ٦١٦ وما بعدها) .

(٣) في ق (لا قدرة) بدل (لا قدوة) ، والأولى فيها تصحيف.

(٤) في ش (به) بدل (فيه) والثانية أنسب للمعنى واحد.

(٥) في ك (مستقبلًا) بد (مستلقيًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) انظر الأصل جـ ١ ص ٢١٨، والبناية جـ ٢ ص ٦٩١، وما بعدها. الجامع الصغير ص ٨٣، ٨٤، وانظر مغني المحتاج، جـ ١ ص ١٥٥. والمجموع جـ ٤ ص ١٨٥، ١٨٦. مع ملاحظة أنه يصلي على جنبه الأيمن ووجهه إلى القبلة.

وعند المالكية يصلي على جنبه الأيمن ووجهه إلى القبلة، وإن لم يقدر فعلى جنبه الأيسر ووجهه إلى القبلة، فإن لم يفعل ذلك (وهما مندوبين) جاز له أن يصلي على ظهره ورجلاه إلى الكعبة.

لـه. قوله ـ ﷺ ـ لعمران ابن حصين[1]. «**صلِّ قائمًا فإن لم تستطع فقاعدًا، فإن لم تستطع فعلى الجنب تومئ إيماء**»[2].

والمعنى أن[3] فيما قلنا يقع الإيماء[4] إلى جهة الكعبة[5] وفيما قلتم إلى السماء، فكان ما قلنا[6] أولى.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ لعبدالله بن عمر: «**فإن لم تستطع فعلى قفاك تومىء إيماء**»[7]. والمعنى أن فيما قلناه: إيماء إلى جهة الكعبة حالاً، ومآلاً،

(انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٩٦، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٢٢).

وعند الحنابلة الصحيح من المذهب أن يصلي على جنبه إذا شق عليه الصلاة قاعدًا والأفضل أن يكون على جنبه الأيمن، ولكنه ليس بواجب على الصحيح من المذهب، وإن صلى على ظهره مع قدرته على الصلاة على جنبه ففيه روايتان: أحدهما وهي المذهب تصح صلاته. والثانية لا تصح. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٣٠٦، ٣٠٧ وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٧١).

(١) عمرا بن حصين بن عبيد بن خلف بن عبد بن حذيفه الخزاعي، بعثه عمر إلى البصرة ليفقه أهلها، مات سنة ٥٢، وقيل ٥٣ هـ (الإصابة جـ ٣ ص ٢٦).

(٢) رواه البخاري عن عمران بن الحصين، ولكن ليس فيه (تومىء إيماء) كتاب الصلاة، باب إذا لم يطق قاعدًا، صلى على جنب جـ ٢ ص ٥٩ وأبوداود. وأيضًا ليس فيه (تومىء إيماء)، كتاب الصلاة باب في صلاة القاعد، حديث رقم ٩٥٢، جـ ١ ص ٢٥٠. ورواه الترمذي عن عمران بن حصين، وليس فيه (تومىء إيماء) أبواب الصلاة، باب ماجاء أن صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم، حديث رقم ٣٧٢، جـ ٢ ص ٢٠٨. وابن ماجة وليس فيه (تومىء إيماء)، كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في صلاة المريض. حديث رقم ١٢٢٣، جـ ١ ص ٣٨٦. وأحمد في مسنده، عن عمران بن حصين وليس (فيه تومىء إيماء) جـ ٤ ص ٤٢٦، والدارقطني إيضا ليس فيه (تومىء إيماء) كتاب الصلاة، باب صلاة المريض لا يستطيع القيام حديث رقم ١-٤، جـ ١ ص ٣٨٠، والبيهقي أيضًا مثلهم، كتاب الصلاة، باب صلاة المريض، جـ ٢ ص ٣٠٤.

(٣) (أن) سقطت من ز والإثبات أفضل لإعطاء المعنى وضوحًا أكثر.

(٤) في ش، ز، ك (إيماؤه) بدل (الإيماء) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ك (على جهة القبلة) وفي ك (على وجه الكعبة) بدل (إلى جهة الكعبة) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٦) في ح (قلنا) بدل (قلناه) والمعنى واحد.

(٧) (تومىء إيماء) سقطت من ز. رواه البيهقي موقوفًا على عبدالله بن عمر قال: «يصلي

خصوصًا إذا رفع رأس[1] المريض عن الأرض قليلاً.

وفيما قلتم إيماء على[2] يسار الكعبة. فما قلناه أولى. والحديث معنى الجنب[3].

قال تعالى: ﴿فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا﴾[4] أي سقطت[5]. ويفسر[6] هذا السقوط، ما رويناه في حديث ابن عمر - رضي الله عنه -.

٢٩٤- قال: (الشافعي): الاستئجار[7] للأذان والإقامة، وتعليم القرآن، والحج، ونحوها - يجوز.

وعندنا: لا يجوز[8].

المريض مستلقيًا على قفاه، تلي قدماه للقبلة». وقال البيهقي: وهذا موقوف وهو محمول على ما لو عجز عن الصلاة على جنبه. كتاب الصلاة، باب ماورد في كيفية الصلاة على الجنب، أو الاستلقاء وفيه نظر. جـ ٢ ص ٣٠٨.

(١) في ش، ك، ط (رأسه) بدل (رأس) والثانية هي الصواب إذا كان الفعل مبنيًا للمجهول. أما إذا كان الفعل مبنيًا للمعلوم فالأول أفضل.

(٢) في ز، ك، أ (إلى) بدل (على) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ز، ش، ك، ط (وحديث عمران بن حصين: قلنا: لأن ذلك في مرض لم يستطع أن يستلقي على قفاه؛ لأن معنى الجنب هو السقوط) بدل (والحديث معنى والجنب) وفي ق (وحديث عمران بن الحصين قلنا: معنى الجنب هو السقوط) بدل (والحديث معنى الجنب) والأفضل ما في ز، ش، ك، ط، ق؛ لأنه أكثر تفصيلاً للمعنى. وفي ح، أ زيادة (وهو السقوط) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) الحج: ٣٦.

(٥) في ز زيادة (سقطت جنوبها) وتوضح المعنى.

(٦) في ز ك (وتفسر) بدل (ويفسر) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٧) في ز (يجوز الاستئجار للأذان والإقامة وتعليم القرآن والحج ونحوها) بدل (الاستئجار للأذان . . . إلى . . . ونحوها لا يجوز) والمعنى واحد.

(٨) قال في الأصل: قلت: أرأيت المؤذن والإمام هل تكره لهما أن يؤذنا ويؤما بأجر معلوم؟ قال: نعم أكره لهما ذلك، ولا ينبغي للقوم أن يعطوهما عل ذلك أجرًا. قلت. فإن أخذ على ذلك أجرًا معلومًا، فأذن لهم وأم؟ قال: يجزيهم. قلت أرأيت إن لم يشارطهم على شيء معلوم ولكنهم عرفوا حاجته. فكانوا يجمعون له من السنة شيئًا فيعطونه ذلك؟ قال هذا: حسن. (انظر الأصل جـ ١ ص ١٤٢، والمبسوط جـ ص ١٤٠، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٤١٥ وانظر المجموع جـ ٣ ص ١٢١ وما بعدها ، والأم جـ ١ ص ٨٤).

لـه: ماروي عن[1] النبي - ﷺ -: زوج امرأة لرجل[2] بما معه من القرآن[3]. (أي بتعليم ما معه). والمعنى أن هذا استئجار[4] على عمل معلوم، مقدور التسليم؛ فيجوز[5] كالاستئجار على بناء المساجد، وغيرها[6] من أعمال الخير[7].

لنا: قوله - ﷺ - لعثمان ابن العاص[8] الثقفي: «**لا تأخذ على الأذان أجرًا**»،

وعند المالكية يجوز أخذ الأجرة على الأذان والإقامة، أو على أحدهما مع الصلاة فريضة أو نافلة، سواء كانت الأجرة من بيت المال أو من آحاد الناس على المشهور، ويكره أخذ الأجرة على الإقامة مفردة فرضًا كانت أو نفلاً. وإن وقعت صحت وحكم بها كالإجارة على الحج (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٣٦).

وعند الحنابلة يحرم أخذ الأجرة على الأذان والإقامة لقوله ﷺ لعثمان بن العاص: «**اتخذ مؤذنًا لا يأخذ على أذانه أجرًا**».

رواه أحمد وأبو داود والترمذي، وحسنه الترمذي، فإن لم يوجد متطوع بهما رَزَقَ الإمامُ من يقوم بهما من بيت المال المسلمين أو من مال الفيء. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٤٠٩، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٢٤).

(١) في ز، ح، ق، ط، أ (أن) بدل (عن) والمعنى واحد.

(٢) في ك، ط (زوج رجلاً امرأة) بدل (زوج امرأة لرجل) وفي ق (من رجل) بدل (لرجل).

(٣) رواه البخاري عن سهل بن سعد، فضائل القرآن، باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه، وباب القراءة عن ظهر قلب، جـ ٦ ص ٢٣٦، ٢٣٧ بلفظ: قال: «**فقد زوجتكها بما معك من القرآن**». ومسلم عن سهل بن سعد بلفظ: « **إذهب فقد ملكتها بما معك من القرآن**» كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن، حديث رقم ٧٦، جـ ٢ ص ١٠٤١. وأبوداود عن سهل بن سعد بلفظ البخاري، كتاب النكاح باب في التزويج عليالعمل يُعْمَل. حديث رقم ٢١١١، وعن أبي هريرة حديث ٢١١٢، حـ ٢ ص ٢٣٦.

والترمذي عن سهل بن سعد. كتاب النكاح، باب ماجاء في مهور النساء حديث رقم ١١١٤ جـ ٣ ص ٦٠٨. وابن ماجة في كتاب النكاح، باب صداق النساء، حديث رقم ١٨٨٩، جـ ١ ص ٦٠٨.

والدارمي في كتاب النكاح، باب ما يجوز أن يكون مهرًا جـ ٢ ص ١٤٢.

(٤) في ز (أن الاستئجار) بدل (أن هذا استئجار) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٥) في ز (يجوز) بدل (فيجوز). والأولى تناسب مافي (ز) والثانية تناسب ما في الأصل وبقية النسخ.

(٦) في ز، ق (المسجد، وغيره) بدل (المساجد وغيرها)، والمعنى واحد.

(٧) في ح (الخيرات) بدل (الخير) والمعنى واحد.

(٨) في ز (ابن أبي العاص) بدل (ابن العاص)، وما في ز هو الصواب فهو عثمان بن أبي

ولأن هذا عمل لله تعالى، فلا يصح الاستئجار عليه، كالصوم، والصلاة.
والجامع وهو[1] أن ثواب العمل لله تعالى يحصل للفاعل[2] لا لغيره، فكان [أخذ الأجرة][3] على ما[4] عمل لنفسه، لا للمستأجر، وما روى من الحديث، قلنا: لا يمكن [العمل][5] بحقيقته؛ لأن عين القرآن لا يصلح مهرًا. فحملناه على المجاز. وجعلنا[6] حرف الباء مجازًا عن الكلام.
يعني[7] زوجها لأجل ما معه من القرآن.

العاص بن بشر بن عبد بن دهمان بن عبدالله بن همام الثقفي أبو عبدالله نزيل البصرة، أسلم في وفد ثقيف، فاستعمله النبي ﷺ على الطائف، واستعمله عمر على البحرين وعمان سنة ١٥هـ. مات في خلافة معاوية سنة ٥٥هـ وقيل ٥١ هـ (الإصابة جـ ٢ ص ٤٦٠).
والحديث رواه أبوداود بلفظ: أن عثمان بن أبي العاص قال يا رسول الله: اجعلني إمام قومي، قال «أنت إمامهم، واقتد بأضعفهم، واتخذ مؤذنًا لايأخذ على أذانه أجرًا». كتاب الصلاة، باب أخذ الأجر على التأذين حديث رقم ٥٣١، جـ ١ ص ١٤٦.
والترمذي عن عثمان بن أبي العاص قال: « إن من آخر ما عهد إليّ رسول الله ﷺ أن اتخذ مؤذنًا لا يأخذ على أذانه أجرًا». وقال الترمذي: حديث عثمان حديث حسن صحيح. أبواب الصلاة، باب ماجاء في كراهية أن يأخذ المؤذن على الأذان أجرًا، جـ ١ ص ٤٠٩، الحديث رقم ٢٠٩.
والنسائي أيضًا، كتاب الأذان باب اتخاذ المؤذن الذي لا يأخذ على أذانه أجرًا، رقم ٦٧٢، جـ ٢ ص ٢٣.
وابن ماجة، كتاب الأذان، باب السنة في الأذان، حديث رقم ٧١٤، جـ ١ ص ٢٣٦.
والإمام أحمد في مسنده، جـ ٤، ٢١٧. والحاكم، كتاب الصلاة، باب الأمر باتخاذ المؤذن لا يأخذ على أذانه أجرًا، وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه جـ ١ ص ١٩٩.

(١) (وهو) سقطت من ز، ح، أ، ولا يؤثر في المعنى.
(٢) في ك زيادة لقول تعالى: ﴿مَّنْ عَمِلَ صَٰلِحًا فَلِنَفْسِهِۦ﴾ فصلت: ٤٦. وهي تزيد المعنى وضوحًا. وفي ز (للعامل) بدل (للفاعل) والمعنى واحد.
(٣) في الأصل (الأجرة) والمعنى لا يكتمل بدون لفظ (أخذ) وفي ش (الأخذ للأجرة) بدل (أخذ الأجرة) والمعنى واحد.
(٤) في ز، ح، ك، أ (عمل) بدل (ما عمل) والمعنى واحد.
(٥) في الأصل (العبل) وفي أ (العبد) وهو وهم من الناسخ لأن المعنى لايستقيم بهذين اللفظين.
(٦) في ز (وحملناه) بدل (وجعلنا) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى وللعبارة.
(٧) في ز (بمعنى) بدل (يعني) وتؤديان إلى معنى واحد.

٢٩٥ـ قال (الشافعي): يجوز إقامة الجمعة في غير مصر الجامع[١].

وعندنا: لايجوز[٢].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ «الجمعة على من سمع النداء»[٣].

وروي أن عمر: كتب إلى أبي هريرة جَمِّعُوا حيث كنتم[٤].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «لا جمعة، ولا تشريق إلا في مصر جامع»[٥]، وما رواه

---

(١) في ز، ح، ك، ط، أ (المصر الجامع)، في، ش، ق (مصر جامع) بدل (مصر الجامع) والأولى والثانية هي الصواب؛ لأنهما أصح في التركيب.

(٢) ولو صلوا الجمعة في غير مصر جامع لا تجزيهم صلاتهم، وعليهم أن يعيدوا الظهر، وكذلك المسافرين. (انظر الأصل جـ ١ ص ٣٤٦، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٣، والبناية جـ ٢ ص ٧٨٥، وما بعدها).

وعند الشافعية: لا تصح الجمعة إلا في أبنية مجتمعة يستوطنها من تنعقد بهم الجمعة سواء كانت كبيرة ذات أسواق، أو قرية صغيرة، أو الأسراب المتخذة وطنًا، وإلا إذا كانت الأبنية متفرقة؛ لم تصح الجمعة؛ لأنها لا تعد قرية، ويرجع من الاجتماع والترفق إلى العرف. أما أهل الخيام فإن كانوا دائمين فيها شتاءً وصيفًا وهي مجتمعة إلى بعضها، ففيه قولان: أصحهما أنه لا تجب عليهم الجمعة، ولا تصح منهم، أما إذا كانوا يتنقلون من مكانهم صيفًا أو شتاء فلا تصح الجمعة منهم بلا خلاف. انظر المجموع جـ ٢ ص ٣٢٨، ٣٢٩، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٨٠.

وعند المالكية تجب الجمعة على أهل القرى إذا كانت القرية فيها سوق وجامع وأزقة وعدد تقام به الجمعة، ويمكن الإقامة فيها صيفًا أو شتاء والدفع عن أنفسهم في الأمور الكثيرة لا النادرة. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٤٩، والخرشي جـ ٢ ص ٧٦).

وعند الحنابلة لا تقام الجمعة إلا بقريه يستوطنها أربعون من أهل وجوبها ولا يجوز إقامتها من غير ذلك. ويجوز إقامتها في الأبنية المتفرقة إذا شملها اسم واحد وليس المصر من شروط الجمعة. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٣٧٨، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٩١ و ٢٩٤).

(٣) سبق تخريجه في المسألة (١٤٤).

(٤) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة باب من كان يرى الجمعة في القرى وغيرها. جـ ٢ ص ١٠١.

(٥) سبق تخريجه في المسألة رقم (٤٠) وقال في البناية: «رفع هذا الحديث غريب، وإنما وجد موقوفًا عن علي رضي الله عنه، ورواه عبدالرزاق والبيهقي» (جـ ٢ ص ٧٨٩).

معناه: من سمع نداء الجمعة. وبه نقول، ولكن لا جمعة إلا في المصر[١] عندنا، وأما كتاب عمر كان جواب كتاب[٢] أبي هريرة من البحرين في استئذانه لإقامة الجمعة بها. فمعناه: جَمِّعُوا حيث كنتم من الأمصار، كالبحرين، ونحو ذلك[٣].

٢٩٦ـ قال (الشافعي): السلطان ليس بشرط لإقامة الجمعة.

وعندنا: شرط[٤].

له: أن عليًا جمع بالصحابة، وعثمان كان محصورًا، وكانت[٥] الولاية يومئذ لعثمان[٦].

---

(١) في ش، ك (مصر جامع) بدل (المصر) والأولى أكثر تفصيلاً من الثانية.

(٢) في ش، ز (جوابًا لكتاب) بدل (جواب كتاب) ومعناهما واحد.

(٣) (ونحو ذلك) سقطت من ش، ز، ك، ط ولا يؤثر في تغيير الحكم.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٦٠، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٥ وبدائع الصنائع جـ ٣ ص ٦٦٥ والبناية جـ ٢ ص ٧٩٤. هذا إذا كان السلطان أو نائبه حاضرًا، فأما إذا لم يكن حاضرًا بسبب الموت أو الفتنة، ولم يحضر والٍ آخر بعد حتى حضرت الجمعة ذكر الكرخي أنه لا بأس أن يجمع الناس على رجل حتى يصلي بهم الجمعة. وهكذا روي عن محمد. ذكره في العيون؛ لما روي أن عثمان لما حوصر قدم الناس عليًا رضي الله عنه، فصلى بهم الجمعة. (البدائع جـ ٢ ص ٦٦٦، وعيون المسائل ص ٣٤، لأبي الليث السمرقندي تحقيق صلاح الدين الناهي).

وعند الشافعية السنة أن لا تقام الجمعة إلا بإذن السلطان وان أقيمت بغير إذنه جاز؛ لحديث: «أن عليًا صلى العيد وعثمان رضي الله عنه محصور» وكذلك، لأنه فرض لله تعالى، لا يختص بفعله الإمام فلم يفتقر إلى إذنه كسائر العبادات. انظر المجموع جـ ٤ ص ٤٠٤. وعند المالكية أيضًا تصح الجمعة بغير سلطان (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٤٩)

وعند الحنابلة لايشترط إذن الإمام كالشافعية والمالكية. (الإنصاف جـ ٢ ص ٣٩٨ والمغني ص ٣٣٠).

(٥) في ز، ح (وكان) (وكانت) والأفضل الثانية، لاشتمالها على التاء الدالةعلى المؤنث وهو لفظ (الولاية).

(٦) رواه الإمام مالك في الموطأ، كتاب الصلاة، باب الأمر بالصلاة قبل الخطبة في العيدين؛ (الموطأ مع شرح الزرقاني حديث رقم ٤٣١، جـ ١ ص ٣٦٣).

ورواه البيهقي، كتاب الجمعة، باب من تكون خلفه الجمعة من أمير ومأمور وغير أمير، حرًا كان، أو عبدًا، جـ ٣ ص ٢٢٤. وقال النووي: صحيح رواه مالك في الموطأ،

لنا: قوله - ﷺ - في حديث جابر: أن النبي - ﷺ - قال في خطبته: «فمن تركها في حياتي أو بعد موتي[1]، وله إمام عادل أو جائر»[2]. شرط الإمام

أما حديث[3] علي، قلنا: علي - رضي الله عنه - فعل ما فعل بأمر عثمان، فكان[4] نائبًا عنه[5].

٢٩٧- قال (الشافعي): الجماعة شرط، وأقلهم أربعون[6]، أحرار[7] مقيمون.

وعندنا: أقل الجمع ثلاثة. غير أن عند أبي يوسف أثنان سوى الإمام.

في باب صلاة العيد، ورواه الشافعي في الأم بإسناده الصحيح. وروى البيهقي عن الشافعي أن قال به في القديم: (المجموع جـ ٤ ص ٤٠١).

(١) من قوله (أن النبي عليه السلام قال في خطبته: «فمن تركها في حياتي أو بعد موتي)، سقطت من ز، ح، ك، أ، ق والإثبات أفضل لوضوح مكان الشاهد.

(٢) (فلا جمع الله شمله) زيادة في ش، والصواب أن هنا زيادة قبلها (استخفافًا بها أو جحودًا لها فلا جمع الله شمله).

رواه ابن ماجة عن سعيد بن المسيب عن جابر بن عبدالله. من حديث طويل: «فمن تركها في حياتي أو بعدي وله إمام عادل أو جائر استخفافا بها، أو جحودا لها، فلا جمع الله شمله ولا بارك له في أمره، ألا لا صلاة له ولا زكاة له، ولا حج له، ولا صوم له، ولا بر له حتى يتوب». كتاب إقامة الصلاة، باب فرض الجمعة، حديث رقم ١٠٨١ وقال في التعليق: إسناده ضعيف لضعف علي بن زيد بن جدعان، وعبدالله ابن محمد العدوي. جـ ١ ص ٣٤٣، ورواه الطبراني في الأوسط عن أبي سعيد بن محمد العدوي، جـ ١ ص ٣٤٣ رواه الطبراني في الأوسط عن أبي سعيد الخدري وبنفس اللفظ. وقال الهيثمي: وفيه موسى بن عطية الباهلي ولم أجد من ترجمه، وبقية رجاله ثقات. مجمع الزوائد، كتاب الصلاة، باب فرض الجمعة ومن لا تجب عليه. جـ ٢ ص ١٦٩.

(٣) (حديث) سقط من ك والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ح (وكان) بدل (فكان) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٥) في ز (أما علي رضي الله عنه فكان نائبًا عنه) بدل (أما حديث علي رضي الله عنه قلنا: علي رضي الله عنه فعل ما فعل بأمر عثمان، فكان نائبًا عنه)، والثانية أفضل؛ لأنها أكثر تفصيلا للمعنى.

(٦) في ز زيادة (رجلًا) وهي زيادة صحيحة تميز المراد بالأربعين.

(٧) في ش، ز، ط زيادة (كلهم أحرار) وفيها زيادة تفصيل للحكم.

وعند أبي حنيفة ومحمد: ثلاثة سوى الإمام[1].

له: حديث أسعد بن زراره[2]: أنه أقام بهم أول جمعة بالمدينة، وهم أربعون، كلهم أحرار مقيمون[3].

لنا: ماروي: أن الصحابة خرجوا ينظرون إلى العير، ورسول الله ـ عليه السلام ـ يخطب فلم[4] يبق معه إلا اثنا عشر[5] فنزل، وجمع به[6]. ولأن

---

(١) في ق زيادة (وقد مر) وهي زيادة توضح المعنى. إذ المسألة مرت في باب أبي يوسف رقم (٦٩) . (انظر الجامع الصغير جـ ٢ ص ٦٨٠، والبناية جـ ٢ ص ٨١١ وانظر المجموع جـ ٤ ص ٢٣١، الأم جـ ١ ص ١٩١) .

وعند المالكية يجوز ابتداء الجمعة باثني عشر رجلاً احرارًا متوطنين غير الإمام، باقين لسلامها مع صحة صلاة كل واحد منهم، فلو فسدت صلاة أحدهم بطلت صلاته وصلاتهم. (انظر الخرشي جـ ص ٧٦، ٧٧ وبلغة السالك جـ ٢ ص ١٦٦) .

وعند الحنابلة يشترط على الصحيح من المذهب أربعون، وروي عن أحمد أنها تنعقد بثلاثة. (انظر المغني جـ ٢ ص ٣٢٨، الإنصاف جـ ٢ ص ٣٧٨) .

(٢) أسعد بن زرارة بن عدس بن عبيد الأنصاري الخزرجي، شهد العقبتين يقال أنه أول من بايع ليلة العقبة. مات في حياة النبي ﷺ قبل غزوة بدر. (الإصابة جـ ١ ص ٣٤) .

(٣) والحديث رواه أبوداود عن عبدالرحمن بن كعب بن مالك عن أبيه كعب ابن مالك: «أنه كان إذا سمع النداء يوم الجمعة، ترحم لأسعد بن زراره ،فقلت له: إذا سمعت النداء ترحمت لأسعد بن زراره، قال: لأنه أول من جمع بنا في هزم النبيت، من حرة بني بياضة في نقيع يقال له: نقيع الخضمات، قلت: كم أنتم يومئذ، قال: أربعون ». كتاب الصلاة، باب الجمعة في القرى حديث رقم ١٠٩٦، جـ ١ ص ١ ص ٢٨٠. وابن ماجة أيضًا عن عبدالرحمن بن كعب بن مالك كتاب إقامة الصلاة، باب في فرض الجمعة جـ ١ ص ٣٤٣، ٣٤٤. حديث رقم ١٠٨٢.

ورواه البيهقي عن عبدالرحمن بن كعب بن مالك، عن كعب بن مالك في كتاب الجمعة، باب العدد الذي إذا كانوا في قرية وجبت عليهم الجمعة، وقال البيهقي هذا حديث حسن الإسناد صحيح جـ ٣ ص ١٧٧. وقال ابن حجر: رجاله ثقات. (الدراية جـ ١ ص ٢١٥) .

(٤) في ز، ك (ولم) بدل (فلم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز، ك، ق، أ زيادة ((رجلاً) وهي زيادة توضح المراد.

(٦) في ك، ق، ط، أ (بهم) بدل (به) والأولى أنسب للمعنى.

رواه البخاري عن جابر بن عبدالله، كتاب الجمعة، باب إذا نفر الناس عن الإمام في صلاة الجمعة، فصلاة الإمام ومن بقي جائزة. جـ ٢ ص ١٦ .

الشرط هو الجماعة، فما يقع عليه اسم الجماعة، يكتفى به. وما روى من الحديث، قلنا: ذلك[1] اتفاقًا، إلا[2] أنه كان شرطًا، لا محالة.

٢٩٨ـ قال (الشافعي): ولا يجمع في مصر واحد، في موضعين؛ لأنها سميت جمعة؛ لأنها جامعة الجماعات[3]. فلا يجوز التفريق.

وقد مر بيان مذهب أصحابنا الثلاثة[4]، بحججه[5] في أقاويل الثلاثة[6].

٢٩٩ـ قال (الشافعي): يرد السلام في الخطبة، يوم الجمعة.

وعندنا: لا يجوز[7].

ومسلم في كتاب الجمعة، باب في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا رَأَوْا تِجَارَةً أَوْ لَهْوًا﴾ عن جابر بن عبدالله، حديث رقم ٣٦ ـ ٣٨، جـ ٢ ص ٥٩٠.

والترمذي، كتاب تفسير القرآن، باب من سورة الجمعة، حديث رقم ٣٣١١ جـ ٥ ص ٤١٤، والإمام أحمد في مسنده عن جابر بن عبدالله، جـ ٣ ص ٣٧٠.

(١) في ز، ك، ق، أ زيادة (وقع ذلك) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ك، أ (لا أنه) بدل (إلا أنه) والأولى هي الصواب؛ لاستقامة المعنى بها.

(٣) في ز، ك، ط (للجماعات) وفي ش (للجماعة) بدل (الجماعات) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٤) (الثلاثة) سقطت من ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) (بحججه) سقطت من ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ز زيادة (بحججهم) وفي ك (وحججه)، وهي زيادة مناسبة لما في نسخة (ز) لأنها سقطت من العبارة السابقة في هذه النسخة.

انظر المسألة ١٤٣، وانظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٦٤، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ٢١٨، والمجموع جـ ٤ ص ٤٠٦، والأم جـ ١ ص ١٩٢.

وعند المالكية لا تجوز الجمعة من المصر إلا في موضع واحد. (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٥٢، والخرشي جـ ٢ ص ٧٥).

وعند الحنابلة يجوز تعددها: إذا كانت هناك حاجة كأن يكون البلد كبيرًا يشق على أهله الاجتماع في مسجد واحد. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٤٠٠، والمغني جـ ٢ ص ٣٣٤).

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٥١، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٨، ٢٩، والبدائع جـ ٢ ص ٦٧٣. وروى عن أبي يوسف أنه يرد السلام؛ لأن السلام فرض والاستماع سنة. (المبسوط جـ ٢ ص ٢٩، والبدائع جـ ٢ ص ٦٧٢). وهو في عمومه مكروه عند الحنفية.

وعند المالكية يكره السلام للقادم على من بالمسجد يوم الجمعة أثناء الخطبة، ولكنه لو سلم يرد بعضهم؛ لأن رد السلام فرض وهذا بناء على أن هناك قولين عند الشافعية: في تحريم الكلام في أثناء الخطبة أصحهما يستحب الإنصات ولا يجب، ولا يحرم الكلام،

له: أنه واجب فلا يجوز تركه.

لنا: أنه فيه ترك فرض الاستماع، والإنصات.

٣٠٠ـ قال (الشافعي): يؤدي[1] سنة الجمعة، في حالة الخطبة.

وعندنا: لا يؤدي[2].

له ما روي أن النبي - ﷺ[3] - كان يخطب فدخل سليك الغطفاني[4]، فأمره أن يصلي ركعتين[5].

والثاني: يجب الإنصات ويحرم الكلام. فعلى القول الأول له أن يرد السلام، وعلى القول الثاني ليس له أن يرد السلام. (انظر المجموع جـ ٤ ص ٣٥٢، والأم جـ ١ ص ٢٠٣).

وعند المالكية يحرم السلام على القادم أو الجالس، ويحرم السلام ولو بالإشارة في أثناء الخطبة. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ٨٩ والشرح الصغير جـ ١ ص ١٧١).

وعند الحنابلة الصحيح من المذهب أنه يجوز رد السلام. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٤١٨، والمغني جـ ٢ ص ٢٢٣).

(١) في ز، ط، أ (تؤدى) بدل (يؤدي) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ط، أ (تؤدى) بدل (يؤدي) والمعنى واحد.

انظر الأصل جـ ١ ص ٣٥٢، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٩، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٦٧١. وأما عند الشافعية فإنه يؤدي تحية المسجد ركعتين ويخففها، ويكره تركهما للحديث الصحيح: «إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين». متفق عليه. أما من كان بالمسجد فليس له أن يبتدئ النافلة، وهو صريح في تحريم ابتداء صلاة النافلة. (المجموع جـ ٤ ص ٣٨٣، الأم جـ ١ ص ١٩٧).

وعند المالكية يكره ابتداء صلاة بخروج الإمام. (شرح الخرشي جـ ٢ ص ٨٧).

وعند الحنابلة إذا دخل والإمام يخطب يصلي ركعتين ويتجوز فيهما؛ لما روى مسلم: «إذا جاء أحدكم يوم الجمعة والإمام يخطب فليركع ركعتين وليتجوز فيهما». وما روى جابر قال: «جاء رجل والنبي ﷺ يخطب الناس، فقال: : أصليت يا فلان؟ قال: لا، قال: قم فاركع. وفي رواية: فصل ركعتين» متفق عليه. أما بقية التطوع فإنه ينقطع بجلوس الإمام على المنبر. (انظر المغني جـ ٢ ص ٢١٩، ٢٢٠، والإنصاف جـ ٢ ص ٤١٥).

(٣) في أ زيادة (إذا خرج الإمام فلا صلاة ولا كلام)، وهو وهم من الناسخ.

(٤) في ش (القطفاني) بدل (الغطفاني) والصواب أنه: سليك بن عمرو أو ابن هدبه الغطفاني. (الإصابة جـ ٤ ص ٧٢).

(٥) رواه البخاري، كتاب الجمعة، باب من جاء والإمام يخطب صلى ركعتين خفيفتين، عن جابر بن عبدالله. جـ ٢ ص ١٥. ومسلم عن جابر بن عبدالله، كتاب الجمعة، باب التحية

والإمام يخطب، حديث رقم ٥٤ - ٥٩. جـ ٢ ص ٥٩٦، ٥٩٧.

والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في الركعتين والإمام يخطب عن جابر بن عبدالله مرفوعًا، حديث رقم ٥١٠، جـ ٢ ص ٣٨٤.

والنسائي عن جابر بن عبدالله، كتاب الجمعة، باب الصلاة لمن جاء والإمام يخطب، حديث رقم ١٤٠٠، جـ ٣ ص ١٠٣ وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء فيمن دخل المسجد والإمام يخطب، حديث رقم ١١١٢ - ١١١٤، جـ ١ ص ٣٥٣. والإمام أحمد في مسند عن جابر بن عبدالله، جـ ٣ ص ٢٩٧.

(١) سبق تخريجه في المسألة (١٦) .

(٢) في ش (هو صلى) بدل (صلى هو) والمعنى واحد.

(٣) في ك، أ (فصار كأنه في غير حالة الخطبة) بدل (وصار في غير حالة الخطبة) ومعناهما واحد.

(٤) في ش، ز، ح، ك، ق، أ (خطبتي) بدل (خطبة) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) عند الحنفية الجلوس بين الخطبتين سنة؛ لأن الله تعالى أمر بالذكر مطلقًا عن قيد القعدة والقراءة، فلا تجعل شرطًا بخبر الواحد؛ لأنه يصير ناسخًا لحكم الكتاب، وخبر الواحد لايصلح ناسخًا للكتاب، ولكن يصلح مكملاً له، فيكون قدر ما يثبت بالكتاب فرضًا، ويكون ما ثبت بخبر الواحد سنة عملاً بهما بقدر الإمكان، وروي عن ابن عباس أنه كان يخطب واحدة، فلما ثقل جعلها خطبتين، وقعد بينهما وهو دليل على أن القعدة للاستراحة، لا أنها شرط لازم. وحديث ابن عباس قال عنه العيني: غريب. وقال ابن العربي: ضعيف. (انظر الأصل جـ ١ ص ٣٤٦، والمبسوط جـ ٢ ص ٣٠، البدائع جـ ٢ ص ٦٦٩، والبناية جـ ٢ ص ٨٠٢) .

(وانظر المجموع جـ ٤ ص ٣٤٣، والأم ص ١٩٤، ١٩٩) والمراد بقوله المتوارث هكذا: الحديث الذي ورد في صحيح مسلم عن جابر بن سمرة رضي الله عنهما أن النبي ﷺ كان يخطب قائمًا يقرأ القرآن ويذكر الناس ثم يجلس ثم يقوم. الحديث، كتاب الجمعة، باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة، وما فيهما من الجلسة، حديث رقم ٣٣-٣٥، جـ ٢ ص ٥٨٩، وغيره من الأحاديث. وعند المالكية الجلسة بين الخطبتين سنة . (انظر الشرح الصغير جـ ١ ص ١٦٨، والكافي لابن عبد البر جـ ١ ص ٢٥١) .

له: إنه المأثور المتوارث، هكذا[١].

لنا: قوله تعالى: ﴿فَٱسْعَوْا۟ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾[٢]، من غير فصل. ولأن عثمان لم يخطب الخطبة الأولى في خلافته إلا: بقوله الحمد لله[٣]، ولم ينكر عليه أحد.

٣٠٢. قال (الشافعي): إذا خرج وقت الجمعة، والإمام فيها - أتمها أربعًا.

وعندنا: يستقبل الظهر[٤].

له: إن الجمعة ظهر مقصور بعذر الخطبة، ومشقة السعي، كما في حال السفر، قال عمر، وعائشة: «إنما قصرت الصلاة لمكان الخطبة»[٥]. وشرط قصرها الوقت، فأذا فات الوقت عادت أربعًا.

لنا: إن الجمعة غير الظهر اسمًا وقدرًا، وشروطًا، فلا تجزىء بتحريمة فرض

وعند الحنابلة أيضًا مستحبة. (انظر المغني جـ ٢ ص ٣٠٦، والإنصاف جـ ٢ ص ٣٩٧).

(١) (هكذا) سقطت من ز، ح، ك، أ والأفضل إسقاطها مع (إنه). إنما إذا ثبتت فالأفضل أن تكون (أن) بدل (إنه).

(٢) الجمعة: ٩.

(٣) في أ زيادة (الله، الحمد لله) والحديث سبق الكلام عنه في المسألة (٣٤).

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٦٤، والمبسوط جـ ٢ ص ٣٣، البدائع جـ ٢ ص ٦٨٣ والبناية جـ ٢ ص ٨٠٠.

وعند الشافعية يتم صلاته ظهرًا ولا يخرج منها كما قال الحنفية ثم يصلي ظهرًا. وذلك لأنه لا يجوز ابتداء الجمعة بعد خروج الوقت فكذا بعد خروجه كالحج، ويتم الظهر؛ لأنه فرض رد من أربع إلى ركعتين بشرط يختص به، فإذا زال الشرط أتم، كالمسافر إذا دخل في الصلاة، ثم قدم قبل أن يتم. (انظر المجموع جـ ٤ ص ٣٣٧. والأم جـ ١ ص ١٩٤).

وعند المالكية لو خرج وقت الجمعة ودخل وقت العصر يصلي الإمام بهم الجمعة مالم تغيب الشمس، وإن كان لا يدرك بعض العصر إلا بعد الغروب. (المدونه جـ ١ ص ١٦٠، والخرشي جـ ٢ ص ٧٣).

وعند الحنابلة إذا دخل وقت العصر وقد صلوا ركعة أتموا بركعة أخرى وأجزأتهم جمعة، وهل يبنون أو يستقبلون؟ على قياس قول الخرقي، تفسد ويستقبلها ظهرًا، وعلى قول أبي إسحاق بن شاقلا، يتمها ظهرًا، (المغني جـ ٢ ص ٣١٨).

(٥) (الخطبة) تكررت في ح وهو وهم من الناسخ. والأثر رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب الرجل تفوته الخطبة جـ ٢ ص ١٢٨.

واحد[1].

٣٠٣ـ قال (الشافعي): يغسل الميت في ثيابه،

وعندنا: يجرد[2].

لـه: ماروى أنّ النبي - ﷺ - غسل في قميصه[3].

لنا: أن الغسل على الوجه المسنون[4] لا يتحقق من غير تجريد - عادة - وماروى، قلنا: النبي - ﷺ - خص بذلك فأنهم أرادوا أن يجردوه،

---

(١) في، ز، ك، ط، أ (آخر) بدل (واحد) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) انظرالأصل جـ ١ ص ١١٧، والمبسوط جـ ٢ ص ٥٨، والبدائع جـ ٢ ص ٧٥٢، والبناية جـ ٢ ص ٩٥١.

وعند الحنفية حينما يجرد يوضع على عورته خرقة؛ لأن غسله يشق إذا كان هناك إزار، وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يؤزر بأزار سابغ كما يفعله في حياته إذا أراد الاغتسال، وفي النوادر: يستر من عورته إلى ركبته، (المصادر السابقة) .

وعند الشافعية تنزع ثيابه المخيطة التي مات فيها بحيث لا يرى شيء من بدنه وينبغي أن يبقى عليه القميص الذي يغسل فيه إذا كان طاهرًا؛ لأنه لا فائدة من نزعه ثم إعادته. (الأم جـ ١ ص ٢٨٠، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٠) .

وعند الحنابلة يجب ستر عورته إذا كان ابن سبع سنين فأكثر، ويسن للغاسل أن يجرده، لأنه أمكن له في تغسيله، و أصون له من التنجيس ويسن ستره عن العيون، في بيت أو خيمة، لأنه أستر، ولئلا يستقبل بعورته السماء. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٤٨٥، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٢٧) .

(٣) رواه أبوداود عن عبدالله بن الزبير قال: سمعت عائشة تقول: لما أرادوا غسل النبي ﷺ قالوا: والله ماندري أنجرد رسول الله من ثيابه كما نجرد موتانا، أم نغسله وعليه ثيابه؟ فلما اختلفوا ألقى الله عليهم النوم، حتى مامنهم رجل إلا وذقنه في صدره، ثم كلمهم مكلم من ناحية البيت لا يدرون من هو: أن اغسلوا النبي ﷺ وعليه ثيابه، فقاموا إلى رسول الله ﷺ فغسلوه وعليه قميصه يصبون الماء فوق القميص، ويدلكونه بالقميص دون أيديهم، وكانت عائشة تقول: لو استقبلت من أمري ما استدبرت، ماغسله إلا نساؤه. (كتاب الجنائز با ستر الميت عند غسله، حديث رقم ٣١٤١، جـ ٣، ص ١٩٦) والإمام أحمد بهذا اللفظ، (جـ ٣ ص ٢٦٧) . قال في البناية: قال النووي صحيح. (جـ ٢ ص ٩٥١) .

(٤) (الوجه المسنون) سقطت من ق. و (المسنون) سقطت من ح، ك، ط، أ والإثبات أفضل لإيضاح المعنى واكتماله.

[فنودوا][1] ألا تجردوا نبيكم[2].

٣٠٤ـ قال (الشافعي): ويمضمض الميت، ويستنشق.

وعندنا: لا[3].

له: إن تمام غسل الأحياء بهما، وهذا الغسل معتبر بغسل الأحياء.

لنا: إن في إدخال الماء في فم الميت، وأنفه[4]، وإخراجه حرج وهو[5] مدفوع.

٣٠٥ـ قال (الشافعي): ويسرح الميت، ويقص شاربه[6]، وتقلم أظفاره، ويزال شعره الذي حقه[7] الإزالة.

وعندنا: لا يفعل شيء من ذلك[8].

---

(١) في الأصل (فنادوا) وهو وهم إذ المعنى لا يستقيم بها.

(٢) انظر تخريج الحديث السابق. ورواه أيضًا ابن ماجة بسند ضعيف عن بريدة؛ لأن فيه أبو بردة، وهو عمر بن يزيد التميمي وهو ضعيف. كتاب الجنائز باب ما جاء في غسل النبي ﷺ حديث رقم ١٤٦٦، جـ ١ ص ٤٧١.

(٣) انظر الأصل جـ ١ ص ٤١٨، والمبسوط جـ ٢ ص ٥٩، والبدائع جـ ٢ ص ٧٥٣، والبناية جـ ٢ ص ٩٥٢. وانظر الأم جـ ١ ص ٢٦٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٣.

وعند المالكية يندب المضمضة والاستنشاق، وذلك بغسل الفم والأنف مع إمالة الرأس برفق؛ لئلا يدخل الماء إلى الجوف. (انظر بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٣، الخرشي جـ٢ ص ١٢٥).

وعند الحنابلة يسن أن يدخل أصبعيه، الإبهام والسبابة، بين الشفتين وعليهما خرقة مبلولة بماء، فيمسح بهما أسنانه، ويدخلها في منخرية وينظفهما، ويقوم هذا مقام المضمضة والاستنشاق. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٤٨٨، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٢٨).

(٤) (وأنفه) سقطت من أ، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) في ز (فهو) بدل (وهو) والثانية أنسب للعبارة هنا.

(٦) في ز (الشارب) بدل (شاربه) والثانية أنسب للعبارة.

(٧) في ز (بحقه) بدل (حقه) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) الأصل جـ ١ ص ٤١٨، والمبسوط جـ ٢ ص ٥٩، البدائع جـ ٢ ص ٧٥٤، والبناية جـ ٢ ص ٩٥٩. وانظر الأم جـ ١ ص ٢٦٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٣.

وعند الحنابلة يكره تسريح شعر الميت سواء كان رأسه أو لحيته (انظر الإنصاف جـ ٢

له: قوله - ﷺ - : «اصنعوا بموتاكم، كما تصنعون بعروسكم»[1].

لنا. ماروي أن عائشة أنها[2] رأت ميتًا تسرح ناصيته فقالت للقوم: «علام [تنصون][3] صاحبكم»[4]، وما رواه محمول على التطيب والتطهير دون النقصان. ألا ترى أنه لا يختن، وان كان سنة في الأحياء[5].

٣٠٦ـ قال (الشافعي): للرجل[6] أن يغسل زوجته[7] بعد الموت[8].

وعندنا: ليس له ذلك[9].

ص ٤٩٤، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٣٠).

قال العيني: ذكر الرافعي في كتابه، روى أنه عليه السلام، قال: « افعلوا بميتكم ما تفعلونه بعروسكم»، وذكره الغزالي في الوسط أيضًا، ولفظه: «افعلوا بموتاكم ما تفعلونه بأحيائكم»، قلت: قال ابن الصلاح بحثت عنه فلم أجد به باسًا، وقال أبوحامد في كتاب السواك: هذا الحديث غير معروف، (البناية جـ ٢ ص ٩٦).

ورواه أبو يوسف في الآثار عن أبي حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم النخعي عن عائشة كتاب الصلاة، باب في غسل الميت وتكفينه، حديث رقم ٣٨٢ ،ص ٧٨.

وقال في الدراية: أخرجه محمد بن الحسن في الآثار. حدثنا أبو حنيفة عن حماد، عن إبراهيم، أن عائشة: رأت امرأة يكدون رأسها بمشط فقالت: «علام تنصون ميتكم» وآخرجه عبدالرزاق، عن الثوري، عن حماد وأخرجه أبوعبيد في الغرائب عن هشيم بن نعيرة عن إبراهيم وهو منقطع بين إبراهيم وعائشة. (جـ١ ص ٢٣٠).

(١) في ش (بعرائسكم) بدل (بعروسكم).

(٢) (أنها) سقطت من ز، ولا يؤثر في المعنى.

(٣) في الأصل (تنقصون)، والذي في الرواية (تنصون) وهو الصواب، لأن معناه (تُسَرِّحُون).

(٤) في ز، ق (ميتكم) بدل (صاحبكم).

(٥) في ش، ز، ك، ط زيادة (في حق الأحياء) وإثباتها أفضل لإيضاح المراد بالعبارة.

(٦) في ز، ش، ك، ط (للزوج) بدل (للرجل) والمعنى واحد.

(٧) في ح، أ (الزوجة) بدل (زوجته) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) (بعد الموت) سقط من ش، ز، ط، والإثبات أفضل لإيضاح المراد من العبارة.

(٩) انظر الأصل جـ١ص ٤٣٥، والمبسوط جـ٢ ص ٧١، والبدائع جـ ٢ ص ٧٦٣، البناية جـ ٢ ص ٩٦١. وانظر الأم جـ ١ ص ٢٧٣، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٥.

وعند المالكية والحنابلة يجوز للزوجين أن يغسل كل منهما الآخر. (انظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ١١٤، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ١٨١، والمدونه جـ ١ ص ١٨٥، والإنصاف جـ ٢ ص ٤٧٨، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٣٢٥، ٣٢٦).

له قوله - ﷺ - لعائشة: «لو مت قبلي لغسلتك، وكفنتك، وصليت عليك»[1]، ولأن لها أن تغسل الزوج، فكذا له أن يغسلها[2].

لنا. إن حل النظر[3] والمس ثبت تبعًا للمقاصد المطلوبة[4] من النكاح[5]. وإنما زالت بالموت، وما رواه محمول على التسبب[6]، دون المباشرة، وهذا بخلاف جانبها؛ لأن بعض المقاصد قائم وهو الفراش.

٣٠٧ـ قال (الشافعي): يجوز إدخال الجنازة في المسجد، والصلاة عليها فيه.

---

(١) رواه ابن ماجة عن عائشة أن النبي ﷺ قال: «ماضرك لو مت قبلي فقمت عليك، فغسلتك، وكفنتك، وصليت عليك ودفنتك» كتاب الجنائز، باب ماجاء في غسل الرجل امرأته، وغسل المرأة زوجها حديث رقم ١٤٦٥، جـ ١ ص ٤٧٠، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٦ ص ٢٢٨.

والدارمي في المقدمه، باب في وفاة النبي ﷺ جـ ١ ص ٣٧. والبيهقي، في كتاب الجنائز، باب الرجل يغسل امرأته إذا ماتت جـ ٣ ص ٢٩٦. والدارقطني، كتاب الجنائز، باب التسليم في الجنازة واحدة. والتكبير أربعًا وخمسًا، وقراءة الفاتحة، حديث رقم ١١، جـ ٢ ص ٧٤.

قال في الجوهر النقي: «في سنده محمد بن إسحاق تكلموا فيه» وقال البيهقي في باب تحريم قتل ماله روح: «والحفاظ يَتَوَقَّوْن ما ينفرد به» (جـ ٣ ص ٣٩٦)، وقال في التعليق المغني على الدارقطني، وفي إسناده محمد ابن إسحاق وقد عنعن، وبه أعله البيهقي، قال الحافظ: ولم ينفرد به، بل تابعه عليه صالح بن كيسان عند أحمد والنسائي، وأما ابن الجوزي فقال: : لم يقل غسلتك إلا ابن إسحاق. (جـ ٢ ص ٧٤).

(٢) عند الحنفية للمرأة أن تغسل زوجها؛ لأن المرأة مملوكة بالنكاح والزوج مالك فتبقى صفة المالكية له حكمًا؛ لبقاء محل الملك. ولذلك يحل لها غسله، وأما إذا ماتت هي فإنها تكون محرمة عليه، ولهذا يجوز للزوج أن يتزوج بأختها أو أربع غيرها. وقد نقل ابن المنذر وغيره الإجماع على جواز غسل المرأة زوجها (المبسوط جـ ٢ ص ٧٠، ٧١ البناية جـ ٢ ص ٩٦١).

(٣) في ز، ش (المس والنظر) بدل (النظر والمس) والمعنى واحد وفي ك، ق (الغسل) بدل (النظر) والثانية هي الصواب؛ لأن المقاصد المطلوبة من النكاح التمتع بالنظر والمس، ولايتصور التمتع بالغسل.

(٤) في ش (المطلوب) بدل (المطلوبة) والثانية هي الصواب؛ لأنها تناسب الكلمة التي قبلها.

(٥) في ز (بالنكاح) بدل (من النكاح) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٦) في ش (التسبيب) بدل (التسبب) والمعنى واحد والمقصود به إعداد المدة وجلب من يغسل واحضار الكفن وغيره.

وعندنا: يكره ذلك[١].

لـه: إن عائشة صلت على جنازة سعد بن أبي وقاص في المسجد فأنكر عليها الصحابة، فقالت: «**صلى رسول الله**[٢] **- ﷺ - على جنازة سهيل بن البيضاء**[٣] **في المسجد**»[٤].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٦٨، والكتاب وشرحه اللباب جـ ٢ ص ٣١، والبناية جـ ١ ص ١٠٠٥. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٦١.

وعند المالكية يكره إدخال الجنازة إلى المسجد والصلاة عليها فيه إلا إذا ضاق خارج المسجد بأهله، فلا بأس أن يصلي عليها من في المسجد بصلاة الإمام. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ١٣٧، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٩، والمدونة جـ ١ ص ١٧٧).

وقول الحنابلة كقول الشافعية في جواز إدخالها إلى المسجد، إلا أن يخاف تلوث المسجد بها فإنه يحرم إدخالها. (الإنصاف جـ ١ ص ٥٣٨ وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٣٨).

(٢) في ش (رسول الله صلى) بدل (صلى رسول الله).

(٣) سهيل بن بيضاء، وهي أمه واسمها دعد، واسم أبيه وهب بن ربيعة بن عمرو ابن عامر بن ربيعة القرشي. ذكره ابن إسحاق في البدريين، توفي سنة تسع للهجرة (انظر الإصابة جـ ٢ ص ٨٥، ٩١).

(٤) رواه مسلم عن عبدالله بن الزبير أن عائشة أمرت أن يمر بجنازة سعد ابن أبي وقاص في المسجد، فتصلي عليه، فأنكر الناس ذلك عليها، فقالت: «**ما أسرع ما نسي الناس أما صلى رسول الله ﷺ على سهيل بن البيضاء إلا في المسجد**» كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد جـ ٢ ص ٦٦٨، حديث رقم ٩٩، ١٠١.

وأبوداود عن عبدالله بن الزبير عن عائشة قالت: «**والله ما صلى رسول الله ﷺ على سهيل بن بيضاء إلا في المسجد**». كتاب الجنائز باب الصلاة على الجنازة في المسجد، حديث رقم ٣١٨٩، ٣١٩٠ جـ ٣ ص ٢٠٧، والترمذي عن عبدالله بن الزبير عن عائشة قالت: «**صلى رسول الله ﷺ على سهيل بن بيضاء في المسجد**» كتاب الجنائز باب ما جاء في الصلاة على الميت في المسجد، جـ ٣ ص ٣٤٢، حديث رقم ١٠٣٣، وابن ماجة عن عبدالله بن الزبير، عن عائشة، كتاب الجنائز، باب ماجاء في الصلاة على الجنائز في المسجد، حديث رقم ١٥١٨ جـ ١ ص ٤٨٦.

والنسائي عن عائشة وعبدالله بن الزبير عن عائشة كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد، حديث رقم ١٩٦٧، ١٩٦٨، جـ ٤ ص ٦٨.

والبيهقي، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد.

لنا قوله: ـ ﷺ ـ: «من صلى على جنازة في مسجد[1] جماعة[2]، فلا شيء له»[3]. وما روى، قلنا: إنكار الصحابة دليل على الكراهة، وصلاة النبي على جنازة سهيل في المسجد، كانت لعذر[4] المطر عند بعضهم، ولعذر الاعتكاف عند الآخرين[5].

٣٠٨ـ قال (الشافعي): السلام في صلاة الجنازة واحدة.

وعندنا: تسليمتان من الجانبين[6].

---

(١) في ش، (المسجد) بدل (مسجد) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٢) في ش (مسجد الجماعة) بدل (مسجد جماعته) ، وفي ق، أ (مسجد جماعة) بدل (مسجد جماعته) .

(٣) رواه أبوداود عن ابي هريرة بلفظ: «من صلى على جنازة في المسجد فلا شيء عليه ». وأظن أن هذا وهم من مصحح الكتاب؛ لأن الموافق للمعنى هو (له) بدل (عليه) ، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد حديث رقم ٣١٩١، جـ ٣ ص ٢٠٧. وانظر في التصويب الدراية جـ ١ ص ٢٣٤. ورواه ابن ماجة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ : «من صلى على جنازة في المسجد فليس له شيء » كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصلاة على الجنائز في المسجد، حديث رقم ١٥١٧ جـ ١ ص ٤٨٦. وقال ابن ماجة: حديث عائشة أي المتقدم أقوى (أى من هذا الحديث) . والبيهقي، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد جـ ٤ ص ٥٢، وقال البيهقي: وحديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ أصح منه، وصالح مولى التوأمة. وهو في سند الحديث مختلف في عدالته كان مالك بن أنس يجرحه. وقال صاحب الجوهر النقي تعليقًا: ذكر صاحب الكمال عن ابن معين أنه قال صالح ثقة حجة، قيل: إن مالكًا ترك السمع منه، قال إنما أدركه مالك بعد ما كبر، وخرف، والثوري إنما أدركه بعد ما خرف، فسمع منه أحاديث منكرات، ولكن ابن أبي ذئب سمع منه قبل أن يخرف، ومن سمع منه قبل أن يختلط فهو ثبت. جـ ٤ ص ٥٢.

(٤) في ز، ش، ط (بعذر) بدل (العذر) والمعنى واحد.

(٥) في ز، ح، ك، أ (آخرين) بدل (الآخرين) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) انظر الأصل جـ ١ ص ٤٢٤، والمبسوط جـ ٢ ص ٦٤، والبناية جـ ٢ ص ٩٩٢، والمشهور في المذهب عند الشافعية تسليمتان وهو السنة عندهم. ذكره في الأم جـ ١ ص ٢٨٣، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤١، وذكره في الأم على التخيير قال. « ويسلم تسليمة

له: إنه روي في بعض الأخبار كذلك(١).

لنا: إن المأثور(٢)، المتوارث(٣) المشهور ماقلناه(٤) وما رواه غريب.

٣٠٩ـ قال: (**الشافعي**): ترفع الأيدي فيها(٥).

وعندنا. لا ترفع الأيدي(٦) إلا في التكبيرة الأولى(٧).

يسمع من يليه، وإن شاء تسليمتين». الأم جـ ١ ص ٢٧١.

وعند المالكية تسليمة، (بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٥) وعند الحنابلة أيضًا تسليمة واحدة ،ويجوز أن يسلم ثانية. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٤٠، والإنصاف جـ٢ ص ٥٢٣، والمغني جـ ٢ ص ٤٩١).

(١) رواه الدارقطني، كتاب الجنائز، باب التسليم في الجنازة واحدة والتكبير أربعًا وخمسًا، عن أبي هريرة: **أن رسول الله ﷺ صلى على جنازة فكبر عليها أربعًا، وسلم تسليمة واحدة**، حديث رقم ١، جـ ٢ ص ٧٢.

والبيهقي عن أبي هريرة عن النبي ﷺ مثله، ورواه موقوفًا على علي بن أبي طالب رضي الله عنه وابن عمر وجابر، وأنس ابن مالك، وأبي أمامة بن سهل بن حنيف. (كتاب الجنائز، باب ماروي في التحلل من صلاة الجنازة بتسليمة واحدة. جـ ٤ ص ٤٣).

(٢) في ز (الموروث) بدل (المأثور) والثانية أفضل؛ لأن الأولى تكرار لمعنى الكلمة التي تليها وهي (المتوارث) ولا فائدة منه.

(٣) في ح، ط (والمتوارث) بدل (المتوارث) ومعناهما واحد.

(٤) رواه البيهقي عن عبدالله بن أبي أوفى، وعبدالله بن مسعود كتاب الجنائز باب من قال يسلم عن يمينه وعن شماله، جـ ٤ ص ٤٣. والطبراني في الكبير والأوسط عن أبي موسى قال: **صلينا مع رسول الله ﷺ على جنازة، فسلّم عن يمينه، وعن شماله**، وفيه خالد بن نافع الأشعري، ضعفه أبوزرعة.

والطبراني في الكبير عن عبدالله بن مسعود، قال: «**خلالٌ كان يفعلها رسول الله ﷺ تركهن الناس، إحداهن تسليم الإمام في الجنازة مثل تسليمه في الصلاة**»، ورجاله ثقات، (مجمع الزوائد كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة، جـ ٣ ص ٣٤).

(٥) في ح، ق، أ زيادة (عنده) ولاتأثير لها في تغيير المعنى، والمقصود بالضمير هنا صلاة الجنازة.

(٦) (الأيدي) سقطت من ز، والأفضل إثباتها لإيضاح المعنى.

(٧) في ش، ز (تكبيرة الافتتاح) بدل (التكبيرة الأولى) والأولى تفسر معنى الثانية.

انظر الأصل جـ ١ ص ٤٢٤، والمبسوط جـ ٢ ص ٦٤، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٨٣، واختار بعض الحنفية من أئمة بلخ رفع اليدين في كل تكبيرة من صلاة الجنازة، وحجتهم في ذلك، أن هذه تكبيرات يؤتى بها في قيام مستو، فيرفع اليد عندها، كتكبيرات

له: إن هذه تكبيرات يؤتى بها في[1] حالة القيام، فترفع الأيدي فيها[2] كتكبيرة الافتتاح، والعيدين[3] والقنوت.

لنا ماروى أن النبي - ﷺ -: كان يرفع[4] عند تكبيرة[5] الافتتاح[6] ثم لا يعود[7]، وروي عن النبي[8] - ﷺ - أنه قال: «لا ترفع الأيدي إلا في سبع

العيد، وتكبير القنوت. (انظر الأم جـ ١ ص ٢٧١، ٢٨٣).

وعند المالكية يستحب له رفع اليدين في التكبيرة الأولى فقط، كما هو قول الحنفية. (انظر المدونه جـ ١ ص ١٦٧، الخرشي، جـ ٢ ص ١٢٨، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٥).

وقول الحنابلة كقول الشافعية في رفع اليدين مع كل تكبيرة من تكبيرات صلاة الجنازة (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٣٨).

(١) (في) سقطت من ز، ولايؤثر في تغيير المعنى.

(٢) من قوله (وعندنا: لا ترفع ... إلى ... الأيدي فيها) سقط من ك، وهو وهم من الناسخ حيث اختلط عليه (الأيدي فيها). في العبارة الأولى مع (الأيدي فيها) في العبارة الثانية.

(٣) في ش، ز ،ط، زيادة (وتكبيرات العيدين) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن العيدين لها تكبيرات وليس تكبيرة.

(٤) في ش، ز، ط، زيادة (يرفع يديه) وهي زيادة توضح المراد من العبارة.

(٥) في ح، ق (لتكبيرة) بدل (عند تكبيرة) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (والقنوت) ولا تأثير لها في المعنى.

(٧) رواه أبوداود من طرق عدة عن البراء بن عازب. في كتاب الصلاة، باب من لم يذكر الرفع عند الركوع، حديث رقم ٧٤٩-٧٥١ جـ ١ ص ٢٠٠.

ورواه لدارقطني عن البراء بن عازب أنه رأى رسول الله ﷺ حين افتتح الصلاة رفع يديه حتى حاذى بهما أذنيه، ثم لم يعد إلى شيء من ذلك حتى فرغ من صلاته.

كتاب الصلاة، باب ذكر التكبير، ورفع اليدين عندالافتتاح والركوع والرفع منه حديث رقم ٢١، جـ ١ ص ٢٩٣.

ورواه البيهقي عن البراء بن عازب، كتاب الصلاة، باب من لم يذكر الرفع إلا عندالافتتاح. وشكك البيهقي في الزيادة أي قوله. (ثم لايعود) فقال الحميدي: قلنا لقائل هذا يعني للمحتج بهذا: إنما رواه يزيد، ويزيدُ يزيدُ. (جـ ٢ ص ٧٦) وقال أبوداود: روى هذا الحديث هشيم، وخالد وابن إدريس عن يزيد، ولم يذكروا: (ثم لا يعود) جـ ١ ص ٢٠٠. رواه سفيان عن يزيد، وليس فيه (ثم لا يعود)، وقال سفيان قال لنا بالكوفة بعد: (ثم لا يعود) انظر البيهقي و أبو داود، الصفحات السابقة.

(٨) في ز (أنه) بدل (عن النبي) والمعنى واحد.

مواطن،[1] وقد مر قبل هذا[2]

٣١٠ـ قال (الشافعي): يقرأ فيهما الفاتحة.

وعندنا: لا يقرأ[3].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «**لا صلاة الا بفاتحة الكتاب**»[4].

لنا: قول ابن مسعود «**لم يوقت في صلاة الجنازة بشي من القرآن وادع**[5] **بما شئت**»[6].

---

(١) انظر تخريج الحديث في مسألة ٢٦٦.

(٢) في المسألة ٢٦٦.

(٣) وعند الحنفية لو قرأ الفاتحة على سبيل الدعاء والثناء لم يكره (انظر الأصل جـ ١ ص٤٢٥، والمبسوط جـ ٢ ص ٦٤، والبدائع جـ ٢ ص ٧٨٢، والبناية جـ ٢ ص ٩٨٩) .

وقراءة الفاتحة عندالشافعية ركن من أركان صلاة الجنازة. (انظر الأم جـ ١ ص ٢٧٠، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤١) .

وعند المالكية يكره قراءة الفاتحة أو شيء من القرآن، إلا أن القرافي من المالكية يقرؤها ورعًا وخروجًا من الخلاف. (انظر المدونة جـ ١ ص ١٧٤، وبلغة السالك جـ ١ ص ١٨٥، الخرشي جـ ٢ ص ١٣٨) . والحنابلة كالشافعية عدوها من أركان صلاة الجنازة. واستدلوا بالحديث المتقدم، وبما روي عن أم شريك أنها قالت: « **أمرنا النبي ﷺ أن نقرأ على الجنازة بفاتحة الكتاب**» رواه ابن ماجة، وبما روي عن ابن عباس أنه صلى على جنازة فقرأ بفاتحة الكتاب، وقال لتعلموا أنه من السنة. والحديث رواه البخاري والترمذي وصححه، وغيرهم. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٤١، الإنصاف جـ ٢ ص ٥٢٠، ٥٢٤) .

(٤) سبق تخريجه في المسألة (٢٦٢) .

(٥) في ز، ك، ط (فادع) بدل (وادع) .

(٦) مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة عن عبدالله مسعود بلفظ: «**لم يوقت لنا في الصلاة على الميت قراءة ولا قول، كبر ما كبر الإمام ، وأكثر من طيب الكلام**» وقال الهيثمي: رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح جـ ٣ ص ٣٢.

وروى ابن أبي شيبة في مصنفه عن الشعبي قال: ليس في الجنازة قراءة، وروي عن عطاء وطاوس أنهما كانا ينكران القراءة على الجنازة، وعن ابن عمر أيضًا أنه كان لا يقرأ في الصلاة على الميت. ورواه أيضًا ابن أبي شيبة عن عدد آخر من التابعين. (كتاب الجنائز، باب من قال ليس على الجنازة قراءة، جـ ٣ ص ٢٩٨) .

وقد روى ابن أبي شيبةعن ابن مسعود أنه قال: «**قرأت عليها أي الجنازة بفاتحة الكتاب**» جـ ٣ ص ٢٩٧.

وما روى يتناول صلاة مطلقة[1]. ولهذا لو حلف أن لا يصلي [يصلى][2] على جنازة[3]؛ لم[4] يحنث.

٣١١- قال (الشافعي): يجوز أن يصلى على ميت[5] واحد مرارًا.

وعندنا: لا يجوز[6].

له: ماروى أن النبي - ﷺ - صلى على جنازة حمزة سبعين صلاة[7].

---

(١) في ر، ط زيادة (وهذه ليست بصلاة مطلقة) وهذه الزيادة تعطي المعنى وضوحا أكثر.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل والمعنى لايتم إلا بها.

(٣) في ر (الحنازة) بدل (جنازة) ومعناهما واحد.

(٤) في ش، ك (لا) بدل (لم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) (ميت) سقطت من ق. والإثبات أفضل لإيضاح واكتمال العبارة.

(٦) انظر الأصل جـ ١ ص ٤١٧، المبسوط جـ ٢ ص ٦٧، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٧٧، والبناية جـ ٢ ص ٩٨٦ .

وعند الشافعية يندب لمن حضر بعد تمام الصلاة على الميت أن يصلي عليه. ولكن من صلى عليه لا يسن له إعادة الصلاة مرة أخرى؛ لأن صلاة الجنازة لا يتنفل بها. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٦١) .

وعند المالكية يكره تكرارها جماعة أو أفذاذًا إذا صلى عليها جماعة أولاً، أما إذا صلى عليها فذا، أو أفذاذًا فإنه يستحب إعادتها جماعة. (انظر شرح الخرشي وحاشية الشيخ العدوى جـ ٢ ١٣٧، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٩) .

وعند الحنابلة من فاتته الصلاة مع الجماعة يستحب له أن يصلي عليها - على الصحيح من المذهب - وله أن يصلي على القبر إلى شهر إن فاتته الصلاة، أما من صلى فإنه يكره في حقه إعادة الصلاة. (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٥٣١ - ٥٣٣، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٤٤) .

(٧) رواه الدارقطني عن أبي مالك قال: «كان يجاء بقتلى أحد تسعة، حمزة عاشرهم، فيصلي عليهم النبي ﷺ ثم يلفتون تسعة، ويدعون حمزة ويجاء بتسعة وحمزة عاشرهم فيصلي عليهم، فيرفعون التسعة ويدعون حمزة رضي الله عنه» كتاب الجنائز باب الصلاة على القبر، حديث رقم (٩) . وقال في التعليق المغني: الحديث أخرجه أبوداود في مراسيله عن حصين عن أبي مالك الغفاري أن النبي ﷺ صلى على قتلى أحد عشرة عشرة، في كل عشرة حمزة، حتى صلى عليه سبعين صلاة، وأبو مالك الغفارى اسمه غزوان وهو تابعي روى عن جماعة من الصحابة ووثقه يحيى بن معين. جـ ٢ ص ٧٨.

ورواه البيهقي، كتاب الجنائز، باب من زعم أن النبي ﷺ صلى على شهداء أحد، عن أبي مالك الغفاري. وقال: هذا أصح ما في الباب وهو مرسل. أخرجه أبو داود في

لنا: ماروى أن النبي - ﷺ - صلى على جنازة، فحضر عمر فأراد أن يصلي عليها، فنهاه، وقال: «إنا قد صلينا مرة»[1]. وما روى[2] فتأويله، أنه صلى على حمزة وتركه[3] إلى أن يصلى[4] على[5] سبعين فريقًا، وكان يدعو له في كل مرة.

٣١٢- قال (الشافعي): ويدخل القبر[6] لدفن الميت وتر.

وعندنا: لا بأس بأن يدخله شفع، أو وتر[7].

لـه: إن الوتر أفضل الأعداد.

المراسيل ورواه بأسانيد أخرى. (جـ ٤ ص ١٢).

ورواه الحاكم عن جابر بن عبدالله مطولاً كتاب الجهاد، باب وصية شهادة حمزة جـ ٢ ص ١١٩، وقال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه وقال ابن حجر في الدراية وفي التلخيص: وفيه أبو حماد الحنفي وهو متروك. (الدراية جـ ١ ص ٢٤٣ وتلخيص الخبير جـ ٢ ص ١٢٣).

(١) لم أجده هكذا، وإنما روى عن إبراهيم النخعي أنه قال: لا يصلى على الميت مرتين. وعن الحسن أنه إذا سبق بالجنازة يستغفر لها ويجلس، أو ينصرف. رواهما ابن أبي شيبة، في مصنفه كتاب الجنائز، باب من كان لا يرى الصلاة عليها إذا دفنت وقد صلي عليها. جـ ٣ ص ٣٦٢.

(٢) في ز (وما رواه) بدل (وماروى) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ح، ق زيادة (موضوعًا) ولاتأثير لها في تغير المعنى.

(٤) في ز، ح، ط (صلى) بدل (يصلى) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على الماضي، وعمل الرسول ﷺ كان في الماضي.

(٥) في، ش (عليها) وفي ق (عليه) بدل (على) ومافي الأصل هو الأفضل، لأنه أنسب للعبارة والمعنى هنا.

(٦) في ق زيادة (في القبر) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٢١، والبدائع جـ ٢ ص ٧٩٥، والبناية جـ ٢ ص ١٠٣٢ والمندوب عند الشافعية أن يكونوا وترًا، ولكن لو أدخله شفع فلا يضر ذلك فقد روى ابن حبان أن الدافنين لرسول الله ﷺ ثلاثة وروى أبوداود أنهم كانو خمسة. (انظر الأم جـ ١ ص ٢٨٣، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٥٣).

وعند المالكية لاحد لمن يدخل قبره ولا لمن يحمل نعشه. (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٨٣).

وعند الحنابلة يكون عدد من يدخل القبر على حسب حال الميت وحاجته وما هو أسهل في أمره. (انظر المغني جـ ٢ ص ٥٠٣).

لنا. ماروي: أنه دخل قبر رسول الله[1] - عليه السلام - العباس، وعلي، والفضل[2]، وصالح[3] مولى رسول الله - عليه السلام - وهم أربعة[4]، ولأن الدخول للحاجة، وإذا رفعت[5] الحاجة بعدد، لا معنى للمزيد عليه.

٣١٣- قال (الشافعي): تجوز الصلاة على ميت غائب.

وعندنا: لا يجوز[6].

له: إن النبي - ﷺ - صلى على جنازة النجاشي وقد مات بالحبشة، والنبي

---

(١) في ز (النبي) بدل (رسول الله) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ك، ح، أ (وفضل وعلي) بدل (وعلي والفضل).

هو الفضل بن العباس بن عبدالمطلب ابن عم رسول لله ﷺ أكبر أولاد العباس، غزا مع رسول الله مكة وحنينًا، وشهد معه حجة الوداع، قيل قتل يوم اليمامة، وقيل مات بناحية الأردن. وقال البخاري مات في خلافة أبي بكر. (الإصابة جـ ٣ ص ٢٠٨).

(٣) هو شقران مولى رسول الله ﷺ يقال: كان اسمه صالح ابن عدي، كان حبشيًا، أعتقه ﷺ بعد بدر. (الإصابة جـ ٢ ص ١٥٣).

(٤) رواه البيهقي عن سعيد بن المسيب بلفظ: **«وولي دفنه وإدخاله دون الناس أربعة: على والعباس والفضل، وصالح مولى رسول الله ﷺ»**... الحديث. (كتاب الجنائز، باب الميت يدخله قبره الرجال، جـ ٤ ص ٥٣).

وروى أبوداود عن عامر قال: غسل رسول الله ﷺ علي والفضل، وأسامة بن زيد، وهم أدخلوه القبر. قال: «حدثني مرحب، أو ابن أبي مرحب أنهم أدخلوا معهم عبدالرحمن بن عوف، فلما فرغ علي قال: إنما يلي الرجل أهله». كتاب الجنائز، باب كم يدخل القبر، حديث رقم ٣٢٠٩، ٣٢١٠، جـ ٣ ص ٢١٣.

ورواه بهذا اللفظ أيضًا البيهقي جـ ٤ ص ٥٣.

(٥) في ش (اندفعت) وفي، ز، ك (دفعت) وفي ح (وقعت) بدل (رفعت) وتؤدي هذه الألفاظ إلى معنى واحد.

(٦) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٧٨، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤٥.

وعند المالكية تكره الصلاة على الغائب، وردوا، الاحتجاج بحديث النجاشي أن ذلك من خصوصياته ﷺ وذلك؛ لأن الأرض رفعته له، وعلم يوم موته، ونعاه لأصحابه يوم موته، وخرج بهم فأمهم بالصلاة قبل أن يوارى وأن ذلك لم يفعله أحد بعده. ولم يصل أحد على النبي ﷺ بعد أن دفن.

انظر الخرشي جـ ٢ ص ١٤٣، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٩. وقول الحنابلة كقول الشافعية (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٤٢).

- ﷺ - بالمدينة(١).

لنا: إن صلاة الجنازة شرعت على الميت، ولا(٢) تتحقق الصلاة عليه بدون حضرته. وماروى محمول على أنه دعا له، لاحقيقة الصلاة.

٣١٤- قال (الشافعي): إذا وجد عضو ميت، أو نصف بدن، بلا رأس أو رأس بلا بدن، صُلّي عليه(٣).

وعندنا: لا يُصَلَّى عليه(٤)؛ لأنه لو صُلِّيَ عليه، ثم وُجِدَ الباقي يُصَلَّى(٥)

---

(١) رواه البخاري عن أبي هريرة، كتاب الجنائز، باب الرجل ينعى إلى أهل الميت بنفسه، جـ ٢ ص ٩٢. ومسلم عن أبي هريرة، كتاب الجنائز، باب في التكبير على الجنازة، حديث رقم ٦٣، جـ ٢ ص ٦٥٧. وأبو داود عن أبي هريرة، كتاب الجنائز، باب في الصلاة على المسلم يموت في بلاد الشرك حديث رقم ٣٢٠٤، جـ ٣ ص ٣١٢ والترمذي في كتاب الجنائز، باب ماجاء في صلاته ﷺ على النجاشي، عن عمران بن حصين جـ ٣ ص ٣٤٨ حديث رقم ١٠٣٩ والنسائي عن جابر حديث رقم ١٩٧٠، ١٩٧٣، ١٩٧٤، وعن أبي هريرة حديث رقم ١٩٧١، ١٩٧٢، وعمران بن الحصين حديث رقم ١٩٧٥ كتاب الجنائز، باب الصفوف على الجنائز جـ ٤ ص ٧٠. وابن ماجة، كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصلاة على النجاشي عن أبي هريرة حديث رقم ١٥٣٤، وعمران بن الحصين حديث رقم ١٥٣٥، ومُجَمِّع بن جارية الأنصاري حديث رقم ١٥٣٦، وحذيفة بن أسيد حديث رقم ١٥٣٧، وابن عمر حديث رقم ١٥٣٨، جـ ١ ص ٤٩٠، ٤٩.

(٢) في ح (فلا) بدل (ولا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ق، زيادة (عنده) ولا تأثير لها.

انظر الأصل جـ ١ ص ٤٠٩، والمبسوط جـ ٢ ص ٥٤، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٥٧، وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤٨، الأم جـ ١ ص ٢٦٨.

وعند المالكية لا يصلى إلا على أكثر الجسد، حتى لو وجد نصف جسده، ورأسه لم يصل عليه ولم يغسل. (انظر المدونه جـ ١ ص ١٨٠، الخرشي جـ ٢ ص ١٤١، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٩٠) . وقول الحنابلة كقول الشافعية (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٥٣٦، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٤٣) .

(٤) في ق (ولا يصلى عبه عندنا) بدل (وعدنا: لا يصلى عليه) والمعنى واحد.

(٥) في ق زيادة (عنده) ولا معنى لهذه الزيادة.

فيؤدي[1] إلى تكرار صلاة الجنازة، وأنه غير مشروع عندنا[2]، لما مر[3].

٣١٥ـ قال (الشافعي): لايُصَلَّى على شهيد[4].

وعندنا: يُصَلَّى عليه[5].

له: قول جابر: لم يُصَلِّ النبي - ﷺ - على شهداء أحدٍ[6]. ولأن هذا من حقوق الأموات وهم أحياء عندربهم على ما نطق به النص[7].

لنا: ماروى أن النبي - ﷺ - صلى على حمزة سبعين صلاة، على ما بيناه، ومعناه[8].

---

(١) في ق (يؤدي) بدل (فيؤدي) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ز، ك، (وأنه جائز عنده، وعندنا لايجوز) بدل (وأنه غير مشروع عندنا) والأولى أكثر تفصيلاً. (انظر المسألة ٣١١) .

(٣) (لما مر) سقطت من ز، ط والإثبات أفضل لإعطاء الحجة قوة أكبر وفي ح، ك (على مامر) بدل (لما مر) والمعنى واحد، والمراد بها مامر في مسألة (٣١١) .

(٤) في ز، ك، ط (الشهيد) بدل (شهيد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) الأصل جـ ١ ص ٤١٠، والمبسوط جـ ٢ ص ٤٩، ٥٠، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٨٠٧، والبناية جـ ٢ ص ١٠٥٠.

وانظر الأم جـ ١ ص ٢٦٧، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤٩.

وعند المالكية، وعند الحنابلة في أصح الروايتين لا يصلى على الشهيد. ولا يغسل (انظر الخرشي جـ ٢ ص بلغة السالك والشرح الصغير. جـ ١ ص ١٩١ المدونة جـ ١ ص ١٨٣. والإنصاف جـ ٢ ص ٥٠٠، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٢٤) .

(٦) رواه البخاري عن جابر بن عبدالله قال: كان النبي ﷺ يجمع بين الرجلين من قتلى أحد في ثوب واحد ثم يقول: أيهم أكثر أخذًا للقرآن، فاذا أشير له إلى أحدهما قدمه في اللحد، وقال: أنا شهيد على هؤلاء يوم القيامة، وأمر بدفنهم في دمائهم، ولم يغسلوا، ولم يصل عليهم .كتاب الجنائز، باب الصلاة على الشهيد، جـ ٢ ص ١١٤. ورواه ابن ماجة بنفس اللفظ عن جابر، كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصلاة على الشهداء ودفنهم، حديث رقم ١٥١٤، جـ ١ ص ٤٨٥. ورواه الترمذي بنفس اللفظ عن جابر، كتاب الجنائز، باب ما جاء في ترك الصلاة على الشهيد، حديث رقم ١٠٣٦، جـ ٣ ص ٣٤٥.

(٧) في ش (الكتاب) بدل (النص) والمعنى واحد.والمراد به قوله تعالى:﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ الَّذِينَ قُتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَمْوَاتًا بَلْ أَحْيَاءٌ عِندَ رَبِّهِمْ يُرْزَقُونَ ﴿١٦٩﴾﴾ آل عمران: ١٦٩.

(٨) في ز، ك، ط (ومعناه ما بيناه) وفي ش (ومعناه على ما بيناه) بدل (على مابيناه ومعناه) والأولى والثانية أسلم في التركيب. (ومعناه) سقطت من ح. ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى. والحديث سبق تخريجه في مسألة: (٣١١) .

قال النبي[1] ـ عليه السلام ـ: «**صلوا على من قال لا إله إلا الله**»[2]. ولأن الصلاة على المؤمنين شرعت رحمة لهم، على ما قال الله تعالى: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾[3]. أي رحمه لهم ـ ورحمة الله[4] يستحق أصلها بالإسلام[5]، وتمامها بالطهارة عن الآثام، فإذا وجد العينان[6] لامعنى للحرمان. وماارواه[7] تأويله أنه لم يصلِّ على كل واحد منهم صلاة على حدة، أو لم يره الراوي. [وقوله][8]: بأنهم[9] أحياء، قلنا: بلى، ولكن في حق الآخرة لا في حق الدنيا، ولهذا قسمت مواريثم، وبانت أزواجهم.

٣١٦ـ قال (**الشافعي**): المشي قُدَّام الجنازة أفضل.

وعندنا: خلفها أفضل[10].

---

(١) (النبي) سقطت من ز، ح، ولايؤثر في تغيير المعنى.

(٢) رواه ابن أبي شيبة موقوفًا عن جابر قال: «**صلِّ على من قال لا إله إلا الله**» وعن أبي وائل أن النبي صلى على من صلى إلى القبلة. وعن الحسن قال: «**إذا قال لا إله إلا الله صُلِّي عليه**»، وعن أبي وائل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **صل على من صلى إلى القبلة** وعن الحسن قال: **إذا قال لا إله إلا الله صلي عليه** وروى عن أنس بن مالك أن شابًا يهوديًا شهد أن لا إله إلا الله، وأن محمدًا رسول الله، ثم مات فقال النبي ﷺ: **صلوا على صاحبكم**. كتاب الجنائز، باب في الرجل يقتل نفسه، وباب في الكافر والصبي يتشهد ثم يموت جـ ٣ ص ٣٥٠، ٣٥١. قال البيهقي: قد روي في الصلاة على كل بر وفاجر، والصلاة على من قال لا إله إلا الله، أحاديث كلها ضعيفة غاية الضعف جـ ٤ ص ١٩.

وروى ابن ماجة عن واثلة بن الأسقع قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**صلوا على كل ميت. وجاهدوا مع كل أمير**» وفي إسناده عتبة بن يقظان، وهو ضعيف.

والحارث بن نبهان، ويجمع على ضعفه، وأبو سعيد وهو المطلوب، كذاب (كتاب الجنائز، باب في الصلاة على أهل القبلة، حديث رقم ١٥٢٥، جـ ١ ص ٤٨٨).

(٣) سورة التوبة: ١٠٣.

(٤) (ورحمة الله) سقطت من ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) في ش (بالإسلام أصلها) بدل (أصلها بالإسلام) والمعنى واحد.

(٦) في ك (عينان) بدل (العينان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش (وماروى من الحديث) وفي ز، ح، ك (وما روى) بدل (وماارواه) وتؤدي جميعًا إلى معنى واحد.

(٨) في الأصل (لقوله) وهو وهم من الناسخ.

(٩) في ش (أنهم) بدل (بأنهم) وتؤدي إلى معنى واحد.

(١٠) الأصل جـ ١ ص ٤١٤، المبسوط جـ ٢ ص ٥٦، والبدائع جـ ٢ ص ٧٧٣، ٧٧٤ وانظر

له. أن أبا بكر وعمر كانا يتقدمان[1]. ولأنهم شفعاؤه والشفيع أبدًا يتقدم.

لنا: قوله - ﷺ -: «الجنازة متبوعة ليس معها من يقدمها[2]»،

الأم جـ ١ ٢٧٢، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤٠.

وعند المالكية والحنابلة المشي أمامها أفضل إن كان غير راكب، وأما الراكب خلفها أفضل. (انظر المدونة جـ ١ ص ١٧٧، والخرشي جـ ٢ ص ١٢٨، وبلغة السالك، والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٤. وانظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٤٧، والإنصاف جـ ١ ص ٥٤١).

(١) رواه أبوداود عن سالم عن أبيه قال: «رأيت النبي ﷺ وأبابكر وعمر يمشون أمام الجنازة». كتاب الجنائز، باب المشي أمام الجنازة، حديث رقم ٣١٧٩، جـ ٣ ص ٢٠٥ والترمذي عن الزهري، عن سالم بن عبدالله عن أبيه موصولاً، حديث رقم ١٠٠٧، ١٠٠٨، وعن الزهري مرسلاً، حديث رقم ١٠٠٩، وقال الترمذي: «سمعت يحيى بن موسى يقول: قال عبدالرزاق، قال ابن المبارك، حديث الزهري في هذا مرسل، أصح من حديث ابن عيينة، يقصد به الحديث الموصول عن سفيان بن عيينة عن الزهري، عن سالم عن أبيه قال: ...» جـ ٣ ص ٣٢٠، ٣٢١.

والنسائي عن سفيان، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه أنه رأى النبي ﷺ الحديث كتاب الجنائز، باب مكان الماشي من الجنازة حديث رقم ١٩٤٤، ١٩٤٥، جـ ٤ ص ٥٦. ورواه ابن ماجة عن الزهري عن سالم عن أبيه، حديث رقم ١٤٨٢، وعن الزهري عن أنس بن مالك، حديث رقم ١٤٨٣، كتاب الجنائز، باب ماجاء في المشي أمام الجنازة جـ ١ ص ٤٧٥. وأحمد عن سفيان عن الزهري عن سالم، عن أبيه، جـ ٢ ص ٨. والبيهقي، كتاب الجنائز، باب المشي أمام الجنازة، جـ ٤ ص ٢٣، ٢٤.

(٢) في ش (تقدمها) وفي ط (يتقدمها) بدل (يقدمها).

رواه أبوداود عن يحيى المجبر، عن أبي ماجدة، عن ابن مسعود عن النبي بلفظ: «والجنازة متبوعة، ولا تتبع، ليس معها من يقدمها» ويحيى المجبر هو يحيى بن عبدالله وهو يحيى الجابر. ذكر أبوداود أنه ضعيف، وهو كوفي، وأبو ماجدة بصري، وأبو ماجدة، أيضًا لا يعرف. كتاب الجنائز، باب الإسراع بالجنازة، حديث رقم ٣١٨٤، جـ ٣ ص ٢٠٦. ورواه الترمذي، كتاب الجنائز، باب ماجاء في المشي خلف الجنازة، جـ ٣ ص ٣٢٣، حديث رقم ١٠١١.

وقال الترمذي: سمعت محمد بن إسماعيل يضعف حديث أبي ماجدة لهذا، وقال محمد، قال الحميدي: قال ابن عيينة: قيل ليحيى: من أبو ماجد هذا؟ قال: طائر طار فحدثنا. وقد وثقه الترمذي فقال: «ويحيى إمام بني تيم الله ثقة، يكنى أبا الحارث، ويقال له يحيى الجابر، ويقال له يحيى المجبر أيضًا وهو كوفي روى له شعبة، وسفيان الثوري، وأبو الأحوص، وسفيان بن عيينة»، جـ ٣ ص ٣٢٣، ٣٢٤.

لأن[1] الماشي خلفها أشد اتعاظًا، وأقدر على إعانته للحاملين[2]. وأما ماروى[3]، قلنا. روي[4] عن علي أنه قال: **«إن أبا بكر، وعمر كانا يتقدمان على الجنازة وهما يعلمان أن فضل المشي خلف الجنازة، على المشى قدامها[5]، كفضل المكتوبة على النافلة إلا أنهما كانا ييسران الأمر على الناس»**[6] يعنى: لوتأخر، لم يتقدمها أحد فيشق عليهم[7]. وقوله إن الشفيع يتقدم: الشفيع إنما يتقدم في الشاهد خوفًا من[8] مبادرة المتشفع[9] إليه إلى الإنتقام، ليكون له مانعًا[10] عن ذلك.

ورواه ابن ماجة، كتاب الجنائز، باب ما جاء في المشى أمام الجنازة، حديث رقم ١٤٨٤، جـ ١ ص ٤٧٦، عن يحي بن عبدالله التيمي، عن أبي ماجدة، عن عبدالله بن مسعود.

والبيهقي أيضًا، كتاب الجنائز، باب المشى خلفها، جـ ٤ ص ٢٥، وأحمد، جـ ١ ص ٣٧٨.

ويلاحظ هنا أن الترمذي والبيهقي وأحمد ذكروا، (أبو ماجد) وأبو داود وابن ماجة ذكرا: (أبو ماجدة) . وأبوداود ضعف أبا ماجدة، والترمذي ضعف أبا ماجد، الأمر الذي يدل على أن المقصود به شخص واحد، ولاندري أيهم الواهم في اسم هذا الرجل.

(١) في ز، ك، ق (ولأن) بدل (لأن) وتؤديان الى المراد.

(٢) في ط، ش، ح، ك، ق (على إعانة الحاملين) وفي ز (إعانة للحاملين) بدل (إعانته للحاملين) والأولى والثانية أسلم في التركيب.

(٣) في ش (رواه) بدل (روى) والمعنى واحد.

(٤) (روى) سقطت من ز، ك، ولا يوثر في تغيير المعنى.

(٥) في ش (قدام الجنازة) بدل (قدامها) .

(٦) رواه البيهقي، كتاب الجنائز، باب المشى خلفها، بلفظ: **«إنهما يعلمان أن المشي خلفها أفضل من المشى أمامها كفضل صلاة الرجل في جماعة على صلاته فذًا، ولكنهما سهلان يسهلان للناس»**. جـ ٤ ص ٢٥. ورواه البزار، كتاب الجنائز، باب اتباع الجنارة والصلاة عليها. (كشف الأستار عن زوائد البزار جـ ١ ص ٣٩٠ رقم ٨٢٩) . قال الهيثمي: رواه أحمد والبزار باختصار، ورجال أحمد ثقات. (مجمع الزوائد جـ ٢ ص ٣١) .

(٧) في ز (فيشق الأمر على الناس) بدل (فيشق عليهم) والأولى أكثر تفصيلاً للمعنى.

(٨) في ش (عن) بدل (من) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٩) في ز، ط، (المشفع) بدل (المتشفع) والمعنى واحد.

(١٠) في ش (له مانعًا) بدل (مانعًا له) والمعنى واحد.

والمنع في حق الله لايتصور. والتسليم إلى الله أقرب إلى الإجابة[1].

٣١٧ ـ قال (الشافعي): تحمل الجنازة بين العمودين.

وعندنا: يحملها أربعة[2].

له: إن جنازة سعد بن معاذ حملت كذلك[3].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «من حمل الجنازة من جوانبها الأربع، غفر له مغفرة حتماً»[4]. ولأن هذا أصون للميت وأسرع وصولاً إلى القبر وأيسر على[5] الحاملين. وأما جنازة سعد، حملت كذلك لضرورة ضيق الطريق.

---

(١) في ز زيادة (إلى النجاة والإجابة) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٤١٣، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٧٢، والبناية جـ ٢ ص ١٠١٩، وانظر الأم جـ ١ ص ٢٦٩، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٩. وهناك قول آخر عند الشافعية، وهو أن التربيع أفضل، لأنه أصون للميت، بل إن بعضهم حكى وجوبه، وهناك قول ثالث عندهم وهو أنهما سواء؛ لحصول المقصود بكل منهما. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٩).

وعند المالكية المشهور من المذهب أنه يجوز حملها عل ما أمكن ولا مزية لعدد على عدد. (انظر المدونة جـ ١ ص ١٧٦، والخرشي جـ ٢ ص ١٣٢ وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٨).

وعند الحنابلة المستحب أن يحملها أربعة. وإن حمل بين العمودين فإنه لايكره. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٤٦، الإنصاف جـ ٢ ص ٥٤٠).

(٣) رواه ابن سعد في الطبقات، جـ ٣ ص ٤٣١.

(٤) رواه ابن ماجة، كتاب الجنائز، باب ما جاء في شهود الجنائز، حديث رقم ١٤٧٨، جـ ١ ص ٤٧٤. وابن أبي شيبة، كتاب الجنائز، باب بأي جوانب السرير يبدأ، في الحمل جـ ٣ ص ٢٨٣. والطبراني في الأوسط، كتاب الجنائز، باب حمل السرير. (مجمع الزوائد) وفيه علي بن أبي سارة، وهو ضعيف. والبيهقي، كتاب الجنائز، باب من حمل الجنازة، فدار على جوانبها الأربعة، قال في الجوهر النقي: وفي هذا الباب أثر جيد، تركه البيهقي وذكر هذا الأثر المنقطع، قال ابن أبي شيبة في المصنف جـ ٣ ص ٢٨٣: ثنا يحيى بن سعيد، عن ثور، عن عامر بن جشيب وغيره من أهل الشام قالوا: قال أبوالدرداء: من تمام أجر الجنازة، أن تشيعها من أهلها، وأن تحمل بأركانها الأربعة وأن تحثو في القبر. وهذا سند صحيح جـ ٤ ص ٢٠.

(٥) في ش (إلى) بدل (على) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى لا يستقيم إلا بها.

وقد روي أن النبي - ﷺ كان يمشي على رأس[1] أصابعه[2].

٣١٨- قال (الشافعي): لا قميص في الأكفان[3].

وعندنا: أكفان الرجل ثلاثة: اللفافة، وهي الرداء، من الرأس إلى الرجلين، والإزار، وهي من الرأس إلى القدمين، والقميص، وهو من المنكبين إلى القدمين[4].

له: قول عائشة: «كُفِّن رسول الله - عليه السلام - في ثلاثة أثواب سُحولية (يعني أبيض)[5]، ليس فيها قميص»[6].

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (رؤوس) بدل (رأس) والأولى أفضل؛ لأن الأصابع جمع، ولكل أصبع رأس.

(٢) في ز (الأصابع) بدل (أصابعه) والمعنى واحد.

(٣) في ق (أكفان الميت) بدل (الأكفان) والأولى توضح معنى الثانية.

(٤) في ز، ش، ك، ق، ط (وأدخلها الإزار كذلك وداخلة القميص وهو من الكتف إلى الرجلين) بدل (والإزار ... إلى قوله ... إلى القدمين) ومعنى العبارتين واحد.

انظر الأصل جـ ١ ص ٤٢٠، والمبسوط جـ ٢ ص ٦٠، والبدائع جـ ٢ ص ٧٦٦، والبناية ٢ ص ٩٦٥، وهو سنة عند الحنفية بحيث إذا لم يكن له قميص لم يضر ذلك.

وعند الشافعية إذا كفن في ثلاثة أثواب فهي لفائف، وإذا كفن في خمسة زيد قميص وعمامة، والمرأة كذلك إن كُفِّنَت في ثلاثة أثواب، وإن كُفِّنَتْ في خمسة فإزار، وخمار، وقميص ولفافتان. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٨. والأم جـ ١ ص ٢٦٦).

(٥) (يعني أبيض) سقطت من ش، ز، ك، الإثبات أفضل لإيضاح معنى سحولية.

وسحولية تأتي بضم السين، و بفتحها، فالفتح منسوب إلى السحول وهو: القصّار لأنه يسلحها أي يغسلها. أو إلى سحول وهي قرية باليمن. وأما الضم فهو جمع سحل، وهو الثوب الأبيض النقي، ولا يكون إلا من قطن، وقيل: إن اسم القرية أيضًا بالضم. (انظر لسان العرب جـ ١١ ص ٣٢٨).

(٦) روا البخاري، عن عائشة رضي الله عنها «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كفن في ثلاثة أثواب يمانية، بيض سحولية، من كرسف، ليس فيهن قميص ولا عمامة». كتاب الجنائز باب الثياب البيض للكفن جـ ٢ ص ٩٥.

ورواه مسلم، عن عائشة، كتاب الجنائز، باب في كفن الميت حديث رقم ٤٥، ٤٦ جـ ٢ ص ٦٤٩، ٦٥٠، بلفظ البخاري.

وأبوداود، كتاب الجنائز، باب في الكفن، حديث رقم ٣١٥١، جـ٣ ص ١٩٨ عن عائشة بلفظ البخاري.

لنا: قول ابن عباس: «كُفِّنَ رسول الله ـ عليه السلام ـ في ثلاثة أثواب، منها قميصه[1] الذي مات فيه، غسل وجفف، وألبسه»[2] والرجال هم الذين باشروا ذلك، فكانوا أعلم به من النساء، وتأويل[3] حديث عائشة، ليس فيها قميص الأحياء.

٣١٩ـ قال (الشافعي): حق الصلاة على الميت للولي عنده، لا للسلطان.
وعندنا: إذا حضر السلطان فهو أحق[4].

والترمذي، كتاب الجنائز، باب ماجاء في كفن النبي ﷺ عن عائشة بلفظ البخاري حديث رقم ٩٩٦، جـ ٣ ص ٣١٢.

والنسائي، عن عائشة كتاب الجنائز، باب كفن النبي ﷺ حديث رقم ١٨٩٧-١٨٩٩، جـ ٤ ص ٣٥.

وابن ماجة عن عائشة، كتاب الجنائز ،باب ماجاء في كفن النبي ﷺ حديث رقم ١٤٦٩، ١٤٧١، جـ ١ ص ٤٧٢.

(١) في ش (القميص) بدل (قميصه) .
(٢) في ط، ز، ح، ك، ق (وألبس) بدل (وألبسه) .

رواه أبوداود عن ابن عباس قال: «كفن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب نجرانية، الحلة ثوبان، وقميصه الذي مات فيه»، قال أبو داود: قال عثمان: «في ثلاثة أثواب حلة حمراء، وقميصه الذي مات فيه»، كتاب الجنائز باب في الكفن، حديث رقم ٣١٥٣، جـ ٣ ص ١٩٩. وابن ماجة عن ابن عباس قال: «كفن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب. قميصه الذي قبض فيه، وحلة نجرانية» ،كتاب الجنائز باب ما جاء في كفن النبي ﷺ حديث رقم ١٤٧١، جـ ١ ص ٤٧٢. والبيهقي، كتاب الجنائز، باب ذكر الخبر الذي يخالف ماروينا في كفن رسول الله ﷺ جـ ٣ ص ٤٠٠. والحديث ضعيف، قال النووي :«هذا الحديث ضعيف لا يصح الاحتجاج به؛ لأن يزيد بن أبي زياد مجمع على ضعفه، سيما وقد خالف روايته رواية الثقات». (سنن ابن ماجة جـ ١ ص ٤٧٢) .

(٣) في ح، ك (أو تأويل) بدل (وتأويل) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٤) في ق زيادة (أولى وأحق) ومن شأنها تزيد من تأكيد المعنى.

وانظر الأصل جـ ١ ص٤٢٣، والمبسوط جـ ٢ ص ٦٢، ٦٣، والجمع الصغير ص ٩٠، والبدائع جـ ٢ ص ٧٩٠، والبناية جـ ٢ ص ٩٨٠، وتفصيل ذلك أن عند الحنفية إمام الحي أحق بالصلاة على الميت، فإن لم يحضر فالأقرب من ذوي قرابته. وروى الحسن بن

له: إن هذا من حقوق الميت، والولي أقرب الناس إليه في حقوقه.

لنا: إن الحسن بن علي لما مات قدم الحسين، سعيد ابن العاص[1]. وهو كان أميرًا، فصلى عليه، وقال: لولا السنة لما قدمتك[2]. وروي أن أبابكر صلى على فاطمة[3]،

زياد عن أبي حنيفة أن الحق للإمام الأعظم ثم أمير المصر، ثم إمام الحي، ثم الأقرب، فالأقرب. وهو قول أبي حنيفة ومحمد وأما قول أبي يوسف فكقول الشافعي بأن القريب أولى من السلطان (المصادر السابقة). وقول الشافعية هنا هو في الجديد من المذهب، أما في القديم: الوالي أولى، ثم إمام المسجد، ثم الولي، ثم إذا قدم الولي فالأب هو الأحق ثم الجد وإن علا، ثم الإبن، ثم ابن الإبن وإن سفل، ثم الأخ، ثم ابن الأخ، ثم العصبة، ثم ذوي الأرحام. وفي الأخ وابن الأخ يقدم الأخ وابن الأخ للأبوين على الأخ، وابن الأخ لأب. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٤٦، ٣٤٧، والأم جـ ١ ص ٢٧٥).

وعند المالكية الأولى بالصلاة على الميت من أوصى الميت بأن يصلي عليه؛ لأن ذلك حقه، وإذا لم يكن وصى فالأحق والأولى الخليفة، أما نائب الخليفة؛ فلا يقوم إلا أن يكون وكله الخليفة على الحكم والصلاة والخطبة، ويصلي عليه الأقرب من العصبة. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٤٣، الكافي جـ ١ ص ٢٧٣).

وعند الحنابلة الوصي، ثم السلطان، فنائبه على بلد الميت، ثم الأب، ثم أب الأب، وإن علا، ثم الإبن وإن نزل، ثم على ترتيب الميراث. (شرح المنتهى جـ ١ ص ٣٣٧، والإنصاف جـ ٢ ص ٤٧٣).

(١) سعيد بن العاص بن سعيد بن العاص بن أمية القرشي كان له يوم مات النبي ﷺ تسع سنين، كان من فصحاء قريش ندبه عثمان مع من ندب لكتابة القرآن، تولى الكوفة لعثمان، والمدينة لمعاوية، وحج بالناس سنة ٤٩ هـ أو ٥٢ هـ، مات سنة ٥٣ هـ. (الإصابة جـ ٢ ص ٤٧).

(٢) رواه البيهقي، كتاب الجنائز، باب من قال الوالي أحق بالصلاة على الميت من الولي. جـ ٤ ص ٢٨.

ورواه الطبراني في الكبير، والبزار، مجمع الزوائد كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنائز، وقال الهيثمي: «رجاله موثوقون». جـ ٣ ص ٣١.

(٣) رواه البيهقي، كتاب الجنائز، باب من قال الوالي أحق بالصلاة على الميت من الولي - قال البيهقي: كذا روى بهذا الإسناد، والصحيح عن ابن شهاب الزهري، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها في قصة الميراث: أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ عاشت بعد رسول الله ﷺ ستة أشهر، فلما توفيت دفنها علي بن أبي طالب رضي الله عنه ليلاً، ولم يؤذن بها أبابكر رضي الله عنه وصلى عليها علي رضي الله عنه. جـ ٤ ص ٢٩.

ولأنه [رضي](1) بأمامته حالة الحياة، ففي حالة الموت أولى.

٣٢٠ـ قال (الشافعي): الجنازة توضع من(2) يمين القبلة. وتسل في القبور(3) سلاً.

وعندنا: توضع من قبل القبلة، وتدخل في القبر(4) من جهتها(5).

له: إن النبي - ﷺ - أدخل القبر، وسل سلاً(6).

---

(1) سقط من الأصل بوهم من الناسخ. وفي ز (رضيت) بدل (رضي) والثانية أفضل؛ لأن التعبير بالمذكر يشمل المؤنث، والتعبير بالمؤنث لا يشمل المذكر.

(2) في ق، ش، ك (على) وفي ز (في) بدل (من) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

(3) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (القبر) بدل (القبور) والأولى أفضل؛ لأنه قال في أول العبرة (الجنازة) ولم يقل (الجنائز).

(4) قول (وتدخل في القبر) سقطت من ك. والإثبات أفضل لإتمام المعنى.

(5) انظر الأصل جـ ١ ص ٤٢١، والمبسوط جـ ٢ ص ٦١، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٩٣، والبناية جـ ٢ ص ١٠٢٨. وانظر الأم جـ ١ ص ٢٧٣، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٥٢، وكيفيته أن يوضع رأس الميت عند رجلي القبر أي مؤخرة القبر الذي سيصير عند سفله رجل الميت ويسل الميت من قبل رأسه سلاً برفق. وهو قول الحنابلة إن كان ذلك أسهل بالميت وإن لم يكن ذلك أسهل به فيدخله من حيث سهل إدخاله منه؛ لأن المقصود الرفق بالميت، وإذا استوت الكيفيات في السهولة فهي سواء، لعدم المرجح عندهم. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٥٠، والإنصاف جـ ٢ ص ٥٤٤).

(6) رواه البيهقي من طريق الشافعية عن عمران بن موسى، وعن ابن عباس، كتاب الجنائز، باب من قال يسل الميت من قبل رجل القبر. وحديث عمران معضل كما ذكر صاحب الجوهر النقي، وصاحب الدراية، وحديث ابن عباس فيه عمر بن عطاء وهو ضعيف. (سنن البيهقي جـ ٤ ص ٥٤، والدراية جـ ١ ص ٢٣٩).

ورواه البيهقي أيضًا عن أبي الزناد، وربيعة، وأبي النضر، وقال في الجوهر النقي به أمران، أحدهما أنه مرسل، والثاني أن في سنده مجهولاً. (جـ ٤ ص ٥٤).

وبهذا المعنى رواه أبو داود قال: أوصى الحرث أن يصلي عليه عبدالله بن يزيد، فصلى عليه، ثم أدخله من قبل رجلي القبر، وقال: هذا من السنة. كتاب الجنائز، باب في الميت يدخل من قبل رجليه، حديث رقم ٣٢١١، جـ ٣ ص ٢١٣، وقال ابن حجر: رجاله ثقات. (انظر الدراية جـ ١ ص ٢٤٠).

ورواه ابن أبي شيبة عن أنس موقوفًا عن ابن سيرين، قال: كنت مع أنس في جنازة فأمر بالميت، فأدخل من قبل رجليه، (كتاب الجنائز، باب ما قالوا في الميت من قال يسل من

لنا: ماروى أن النبي ـ عليه السلام ـ أخذ[1] أبا دجانة[2] من قبل القبلة[3]. وماروى، قلنا: روى الطحاوي[4] عن ابن عباس أن النبي ـ عليه السلام ـ أدخل من قبل القبلة[5]، وأما تلك الرواية، فقد روي بن أبا بكر رضي الله عنه: روى أن الأنبياء ـ عليهم السلام ـ يقبرون حيث يقبضون[6]. وكان فراش النبي ـ عليه السلام ـ عند الجدار، فرفع ووضع إلى[7] اليمين. وحفر حيث قبض، ثم سُلّ إليه سلاً. فكان ذلك أمرًا ضروريًا.

قبل رحليه) . جـ ٢ ص ٣٢٧، وقال في الدراية: رواه ابن أبي شيبة بإسناد صحيح لكنه موقوف على أنس (جـ ١ ص ٢٤٠) .

(١) في ش، ز، ح، ق، ط (أدخل) بدل (أخذ) والمعنى واحد.

(٢) هو سماك بن خرشة، وقيل أوس بن خرشه، شَهِدَ بدرًا، وقتل باليمامة وهو من الأنصار ، دافع عن رسول الله ﷺ يوم أحد (الإصابة جـ ٤ ص ٥٨) .

(٣) هذا وهم؛ لأن أبا دجانة توفي بعد وفاة رسول الله ﷺ باليمامة، (انظر الدراية جـ ١ ص ٢٤٠) . وانظر البناية جـ ٢ ص ١٠٢٩، ولعل المصنف قد اشتبه عليه ذو البجادين وأبودجانه ، فقد روى الجلال السيوطي في جامعة عن عبدالله بن مسعود أنه سمع رسول الله ﷺ وهو في قبر عبدالله ذى البجادين وأبوبكر ومحمد وهو يقول: أ دنيا مني أخا كما حتى أسنده في لحده، وأخذه من قبل القبلة. (انظر البناية جـ ٢ ص ١٠٢٩) .

(٤) أحمد بن سلامة، أبو جعفر الطحاوي الأزدي، خاله المزني الشافعي وكان يقرأ عليه ، كان إمامًا في الحديث والأخبار، له تصانيف عديدة في الفقه والحديث وغيرها توفي ٣٢١ هـ (الفوائد البهية ص ٣١-٣٣) .

(٥) رواه ابن ماجة عن أبي سعيد، كتاب الجنائز، باب ماجاء في إدخال الميت القبر. حديث رقم ١٥٥٢، وفي إسناده عطية العوفي، وضعفه الإمام أحمد. (جـ ١ ص ٤٩٥) .

وأخرجه ابن أبي شيبة عن إبراهيم قال: لحد للنبي ﷺ وأخذ من قبل القبلة، ورفع قبره حتى يعرف. (كتاب الجنائز، باب من أدخل ميتًا من قبل القبلة، جـ ٣ ص ٣٢٨) .

(٦) رواه ابن ماجة، كتاب الجنائز، باب ذكر وفاته ودفنه ﷺ بلفظ: فقال أبوبكر: « إني سمعت رسول الله ﷺ: يقول: ما قبض نبي إلا دفن حيث قبض». حديث رقم ١٦٢٨، وفيه الحسين بن عبدالله بن عبيد الله بن عباس الهاشمي، تركه أحمد بن حنبل، وعلي بن المديني، والنسائي، وقال البخري: يقال: إنه كان يتهم بالزندقة، وقواه ابن عدي، وباقي رجال الإسناد ثقات. جـ ١ ص ٢٥١.

(٧) (إلى) سقطت من أ، و المعنى لايستقيم بدونها.

٣٢١ـ قال (الشافعي): يربع القبر[١].

وعندنا: يسنم[٢].

له: ماروي[٣] أن النبي - ﷺ - **جعل قبر ابنه إبراهيم مربعًا**[٤].

لنا: ماروى عنه - ﷺ - أنه[٥] **نهى عن تربيع القبور، وتطيينها، وتقصيصها**[٦] (أي تجصيصها). وعن عبدالرحمن بن رافع بن (خديج)[٧] قال: **«رأيت قبر رسول الله مُسَنَّمًا، مثل بناء الحوائط»**[٨]. وما روينا متأخر فينسخ مارواه.

---

(١) في ق زيادة (عنده) ولاتأثير لها في المعنى.

(٢) الأصل جـ١ ص ٤٢٢، والمبسوط جـ ٢ ص ٦٢، والبناية جـ ٢ ص ١٠٣٩. والتربيع هو التسطيح، والتسنيم رفعه من الأرض مقدر شبر أو أكثر. (البناية جـ ١ ص ١٠٣٩)، وقال النسفي تسنيم القبر، رفع ظهره كالسنام. (طلبة الطلبة ص ٣٧).

والصحيح من مذهب الشافعية أن التسطيح أولى من التسنيم ،وهناك قول آخر عندهم بأن رفع القبر شبرًا عن الأرض مشروع. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٥٣، والأم جـ ١ ص ٢٧٣).

وعند المالكية والحنابلة يسن تسنيم القبر، قدر شبر. للأحاديث الواردة في ذلك. (انظر الخرشي جـ ٢ ص ١٢٩، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٩٠، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٥٢).

ومن الأحاديث ماروي عن سفيان التمار قال: **«رأيت قبر رسول الله - ﷺ مسنمًا»** رواه البخاري.

(٣) (ماروى) سقطت من ز، ط، ولايؤثر في تغيير المعنى.

(٤) رواه الشافعي في الأم، جـ ١ ص ٢٧٣.

(٥) (أنه) سقطت من ز، ك ،والإثبات أفضل لاستقامة العبارة. وفي أ (ماروي أن النبي ﷺ نهى) بدل (ماروي عنه عليه السلام أنه نهى) والمعنى واحد.

(٦) (وتقصيصها) سقطت من ط، وفي أ (وتقضيضها) بدل (تقصيصها). أخرجه محمدبن الحسن في الآثار. (الدراية جـ ١ ص ٢٤١).

(٧) في الأصل، ق، أ (بن سما) بدل (بن خديج)، والصحيح أنه عبدالرحمن بن رافع بن خديج الأوسي الأنصاري، روى عن والده رافع. (الإصابة جـ ١ ص ٤٩٦).

(٨) في ز، ك (مثل بناء الحوائط مسنمًا) بدل (مسنمًا مثل بناء الحوائط). رواه البخاري عن بكر بن عباس، عن سفيان التمار أنه حدثه أنه رأى قبر النبي ﷺ مسنمًا. كتاب الجنائز، باب ماجاء في قبر النبي ﷺ، وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما جـ ٢ ص ١٢٨

أخرجه محمد بن الحسن في الآثار، (الدراية جـ ١ ص ٢٤٢). وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الجنائز، باب ما قالوا في القبر يسنم، جـ ٢ ص ٣٣٢.

٣٢٢ـ قال: (الشافعي): يلقن الميت.

وعندنا: لايلقن.[١].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: **«لقنوا موتاكم بشهادة[٢] ألا إله إلا الله»[٣].**

لنا: إن هذا أمر بخلاف[٤] القياس؛ لأنه لا استماع[٥] للميت، لقوله تعالى: ﴿إِنَّكَ لَا تُسْمِعُ ٱلْمَوْتَىٰ﴾[٦]. وماروى معناه القريب من الموت، ليكون

---

(١) هناك نوعان من التلقين .الأول: عندالاحتضار، والثاني: عند وضعه في اللحد.

فأما الأول فهو مشروع عندالحنفية، لقوله ﷺ : **«لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله»** رواه الجماعة إلا البخاري. وفسروا معنى موتاكم بأنه الذي قرب من الموت. أما النوع الثاني: ففي ظاهر الرواية لايلقن عندهم، وأما في غير ظاهر الرواية فعيه تردد، منهم من قال: يفعل، لحقيقة ماروى من الحديث، ومنهم من قال لا يؤمر به، ولا ينهى عنه. (انظر الكتاب وشرحه اللباب جـ ١ ص ١٢٥، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٤٩، والبناية جـ ٢ ص ٩٤٦، وفتح القدير جـ ٢ ص ٦٨، وحاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ١٩١) .

وعند المالكية المستحب التلقين عند الموت. (انظر الخرشي، جـ ٢ ص ١٢٢، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٧) .

وقول الحنابلة كقول الشافعية باستحباب التلقين حين الاحتضار وبعد الدفن. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٢١، ٣٥١) ، (والإنصاف جـ ٢ ص ٤٦٤، ٥٤٨) .

(٢) في ز (شهادة) بدل (بشهادة) والأولى هي الواردة في الرواية.

(٣) رواه الإمام مسلم عن أبي سعيد الخدري، و عن أبي هريرة، كتاب الجنائز باب تلقين الموتى لاإله إلا للّه، حديث رقم ١، ٢ ،جـ ٢ ص ٦٣١. وأبوداود عن أبي سعيد الخدري، كتاب الجنائز، باب في التلقين. حديث رقم ٣١١٧، جـ ٣ ص ١٩٠. والترمذي عن أبي سعيد الخدري، كتاب الجنائز، باب ما جاء في تلقين المريض عندالموت والدعاء له، حديث رقم ٩٧٦، جـ ٣ ص ٢٩٧، والنسائي عن أبي سعيد، وعن عائشة رضي الله عنهم كتاب الجنائز، باب تلقين الميت حديث رقم ١٨٢٦، ١٨٢٧ جـ ٤ ص ٥ ،وابن ماجة عن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري، وعن إسحاق بن عبدالله بن جعفر عن أبيه، حديث رقم ١٤٤٤ -١٤٤٦،

جـ ١ ص ٤٦٤. كتاب الجنائز، باب ماجاء في تلقين الميت لاإله إلا الله.

(٤) في ز (يخالف) بدل (بخلاف) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ك، ط (لا إسماع) بدل (لا استماع) والمعنى واحد.

(٦) الآية في سورة النمل: ٨٠، وسقطت من ش، ز، ك، ط.

آخر كلامه[1]، كلمة الشهادة .

٣٢٣ـ قال: (الشافعي): المحرم إذا مات لا يغطى رأسه ووجهه.

وعندنا: يغطى[2].

له: ماروي أن محرمًا وقصت به ناقته في أخافيق جرذان[3]، فاندقت عنقه[4]، فأخبر به رسول الله فقال النبي - ﷺ -: «لاتخمّروا وجهه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيًا»[5].

لنا. قوله - ﷺ «غطّوا رؤس موتاكم، ولاتتشبهوا باليهود»[6] وعن علي،

---

(١) في ح، ق، ط (كلماته) بدل (كلامه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) انظر الأصل جـ ١ ص ٤٠٧، والمبسوط جـ ٢ ص ٥٣، والبدائع جـ ٢ ص ٧٠ وعند الشافعية لا يغطى رأس المحرم، وأما وجهه فيغطى. وأما المحرمة فأن وجهها لا يغطى، وذلك إبقاء لأثر الإحرام. (الأم جـ ١ ص ٢٦٩، ٢٧٠، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٣٩) .

وعند المالكية يغطى وجهه ورأسه وإن كان محرمًا، لأن التكليف ينقطع بالموت. (بلغة السالك والشرح جـ ١ ص ١٨٣، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٨٢) .

وقول الحنابلة كقول الشافعية إنه لا يغطى رأس المحرم، ولا وجه المحرمة، واحتجوا بالحديث الذي احتج به الشافعية. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٣١) .

(٣) في ز، ك (أخاقيق جرذان) وفي ش (أخانيق جردان) بدل (أخافيق جرذان) ، والصواب الأولى لأن الأخاقيق جمع أخقوق، وهو الشق في الأرض، والجرذان بكسر الجيم جمع جرذ - بضم الجيم - وهو الفأرة العمياء. (طلبة الطلبة ٣٦) .

(٤) في ز زيادة (فمات) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٥) رواه البخاري عن ابن عباس، كتاب الجنائز، باب الكفن في ثوبين، وباب الحنوط للميت، وباب كيف يكفن المحرم. جـ ٢ ص ٢١٩. والترمذي عن ابن عباس، كتاب الحج، باب ماجاء في المحرم يموت في إحرامه، حديث رقم ٩٥١ جـ ٣ ص ٢٧٧. والنسائي، عن ابن عباس، كتاب الجنائز، باب كيف يكفن المحرم إذا مات، جـ ٤ ص ٣٩، حديث رقم ١٩٠٤. وابن ماجة عن ابن عباس، كتاب المناسك، باب المحرم يموت، حديث رقم ٣٠٨٤، جـ ٢ ص ١٠٣٠. والإمام أحمد في مسنده، جـ ١ ص ٢١٥.

(٦) رواه الدارقطني عن ابن عباس قال: قال: رسول الله ﷺ «خمروا وجوه موتاكم، ولا تشبهوا باليهود» وبلفظ: «خمروهم ولا تشبهوا باليهود». كتاب الحج ،باب المواقيت، حديث رقم ٢٧١، ٢٧٢، جـ ٢ ص ٢٩٦. ورواه البيهقي عن ابن عباس، كتاب الجنائز، باب المحرم يموت، جـ ٣ ص ٣٩٤. وقال في الجوهر النقي: مرسل ثم هو مع إرساله

وعائشة مثل مذهبنا[1]. وماروى[2]، قلنا: كان ذلك مخصوصًا بتنصيص النبي - ﷺ - على بقاء إحرامه بعد الموت، فأما غيره فينقطع إحرامه بعد الموت، لقوله[3] - ﷺ -: «إذا مات بن آدم انقطع[4] عمله إلا الثلاث ....» الحديث[5].

٣٢٤- قال (الشافعي): الإمام في صلاة الخوف يجعل القوم طائفتين فيصلي ركعة بطائفة[6]، ويقف حتى يصلي القوم الركعة الثانية، قبل الإمام ويسلمون، وينصرفون إلى العدو، وتجيىء الطائفة[7] الأخرى[8] ويصلي الإمام بهم[9] الركعة الثانية، فإذا تشهد[10] قاموا، وأتموا صلاتهم[11]، ولو فعلوا[12] على

منكر، لايجوز أن يقوله عليه السلام لأنه لايقول إلا الحق، واليهود لاتكشف وجوه موتاهم. (جـ ٢ ص ٣٩٤) .

(١) رواه عن عائشة أبويوسف في الآثار، حديث رقم ٥٢٩، ص ١١٢.

(٢) في ح (وما رواه) بدل (وماروى) والمعنى واحد.

(٣) في ز (بقوله) بدل (لقوله) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٤) في ز (ينقطع) بدل (انقطع) .

(٥) في ك زيادة (الصدقة الجارية، وعلم ينتفع به الناس، والولد الصالح يدعوله) وهي تتمة الحديث. رواه مسلم عن أبي هريرة، كتاب الوصية ،باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، حديث رقم ١٤، جـ ٣ ص ١٢٥٥ ، و أبو داود عن أبي هريرة، كتاب الوصايا، باب ماجاء في الصدقة عن الميت. حديث رقم ٢٨٨٠، جـ ٣ ص ١١٧. والترمذي عن أبي هريرة، كتاب الأحكام، باب في الوقف، حديث رقم ١٣٧٦، جـ ٣ ص ٦٥١. والنسائي عن أبي هريرة، كتاب الوصايا، باب فضل الصدقة عن الميت، حديث رقم ٣٦٥١، جـ ٢ ص ٢٥١.

(٦) في ك زيادة (ركعتين، ركعة بطائفة) ولا أثر لهذه الزيادة في المعنى.

(٧) في ش، ط زيادة (تلك الطائفة) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(٨) (الأخرى) سقطت من ك، ط ولاتأثير لها في المعنى.

(٩) في ز، ك (بهم الإمام) بدل (الإمام بهم) والمعنى واحد.

(١٠) في ز، ح، ك، ق، أ زيادة (تشهد الإمام) وهي توضح المعنى.

(١١) في ز، ح، ك، ق، أ زيادة (ثم سلم الإمام بهم) وهي زيادة تكمل الحكم وتفصله .

(١٢) في أ (فعل) بدل (فعلوا) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على جماعة، وصلاة الخوف لا تتصور بغير جماعة. وفي ش، (جعل) بدل (فعلوا) و لا معنى للأولى هنا.

الوجه[1] الذي يقوله؛ تفسد صلاته.

وعندنا: يصلي بالطائفة الأولى ركعة[2]، ثم ينصرفون، ويقفون بإزاء العدو، وتأتي الطائفة الثانية[3]، فيصلي الإمام بهم الركعة الثانية، فإذا سلم الإمام؛ انصرف[4] هؤلاء إلى العدو، وعاد الأولون[5] فصلوا الركعة الثانية بغير قراءة؛ لأنهم لاحقون، فإذا فرغوا انصرفوا إلى العدو، وعادوا أولئك فصلوا الركعة الأولى بغير قراءة[6]؛ لأنهم مسبوقون.

---

(١) وفي (لا على الوجه) بدل (على الوجه) والأولى هي الصواب؛ لأنه إذا فعل غير هذه الطريقة التى ذكرها، فإن الصلاة تفسد عنده. والمعنى لايستقيم بالثانية.

(٢) في ط، ز (ركعة بالطائفة الأولى) بدل (بالطائفة الأولى ركعة) والمعنى واحد.

(٣) في ك (الأخرى) بدل (الثانية) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز (انصرفوا) بدل (انصرف) والثانية أفضل؛ لأن اجتماع الضمير والإسم الظاهر لايصح.

(٥) في ح، أ (اولئك) بدل (لأولون) والمعنى واحد.

(٦) في ط، ك، ح، أ (بقراءة) بدل (بغير قراءة) والأولى هي لصواب (انظر الأصل جـ ١ ص ٢٩٤) ، والأولون يقضون بغير قراءة؛ لأنهم أدركوا أول الصلاة مع الإمام ، فقراءة الإمام قراءة لهم، وأما الذين أدركوا مع الإمام الركعة الثانية لابد لهم من القراءة فيما يقضون؛ لأنهم لم يدركوا مع الإمام أول الصلاة. (المصدر السابق) . انظر الأصل جـ ١ ص ٢٩٤، والمبسوط جـ ٢ ص ٤٦، والبناية جـ ٢ ص ٩٢٥، وانظر الأم جـ ١ ص ٢١٠، ٢١١.

وفرق الشافعية بين أن يكون العدو في القبلة، أو يكون في غيرها، فإن كان في القبلة ، يُحْرِم بالطائفتين، ويسجد معه الصف الذي يليه، فإذا رفعوا رؤسهم سجد الصف الآخر، فإذا سجد في الثانية حرس الصف الذي سجد في الأولى، وسجد الصف الآخر، فإذا رفعوا سجد الصف الآخر؛ لما روى مسلم عن جابر، والنسائي عن ابن عباس. وإذا كان في غير القبلة: إن كانوا فيهم كثرة جعل الإمام الناس طائفتين طائفة في وجه العدو، وطائفة تصلي معه، فيجوز أن يصلي بالطائفة التى معه جميع الصلاة، ثم تجيء الطائفة الأخرى فتصلي معه، فيكون متنفلاً بالثانية، وهم مفترضون، لما رواه أبوداود بإسناد صحيح عن أبي بكرة. ورواه بمعناه البخاري في المغازي، ومسلم في الخوف عن جابر، ويجوز أن يصلي بهم كما في المتن، بأن يصلي ركعة بطائفة ثم يقف ... الخ لما فعله ﷺ بغطفان رواه الشيخان.

ومن هذا نعرف أن لصلاة الخوف عند الشافعية أنواع الثلاثة هي:

الأول: صلاته ﷺ ببطن نخل وهي إذا كان العدو من جهة القبلة.

الثاني: صلاته ﷺ بذات الرقاع بأرض غطفان، كما أوردها المصنف.

والثالث: صلاته ﷺ ببطن نخل، وهي أن يكمل الصلاة بالطائفة الأولى، ويصلي

لـه: ماروى عن النبي - ﷺ - أنه فعل كما قال(1).

بالطائفة الثانية صلاة أخرى.

وهذه الأنواع الثلاثة ثابتة في الصحيحين كما يأتي إن شاء الله.

وهناك نوع رابع. وهو الصلاة وهم رجال وركبان، ويسمى صلاة شدة الخوف لما ورد في الآية: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا﴾. (٢٣٩، البقرة).

(انظر المجموع جـ ٤ ص ٢٦٠، وما بعدها، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٠١، ٣٠٢).

وقول المالكية كقول الشافعية إلا أنه في صلاة ذات الرقاع بغطفان، والتي أوردها المصنف هنا يسلم بعد أن يصلي الركعة الثانية، عند المالكية، وعند الشافعية لا يسلم حتى تتم الطائفة الثانية صلاتهم فيسلم بهم. (انظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ٩٤، ٩٥، والكافي لابن عبد البر جـ ١ ص ٢٥٣، ٢٥٤). ويجوز أداؤها عند الحنابلة على ستة أوجه:

الأول. أن يقسمهم صفين إذا كان العدو في جهة القبلة.

والثاني: إذا كان العدو في غير جهة القبلة كقول الشافعية الذي أورده المصنف.

الثالث: أن يصلي بالطائفة الأولى ركعة، ثم تمضي إلى العدو، وتأتي الأخرى فيصلي بها ركعة؛ فيسلم وحده، وتمضي هي، ثم تأتي الأولى فتتم صلاتها ثم تأتي الأخرى فتتم صلاتها.

والوجه الرابع: أن يصلي بكل طائفة صلاة، ويسلم بها.

الوجه الخامس: أن يصلي الرباعية المقصورة تامة، وتصلي معه كل طائفة ركعتين، ولا تقضي شيئًا، فتكون له تامة ولهم مقصورة.

الوجه السادس: أن يصلي بكل طائفة ركعة ولا تقضي الطائفتين شيئًا.

وهناك وجه سابع أشار إليه أحمد وأخرجه عن أبي هريرة مرفوعًا أن تقوم معه طائفة، وطائفة أخرى تجاه العدو وظهرها إلى القبلة، ثم يحرم، وتحرم معه الطائفتان، ثم يصلي ركعة هو والذين معه ،ثم يقوم إلى الثانية، ويذهب الذين معه إلى وجه العدو، وتأتي الأخرى فتركع، وتسجد، ثم يصلي بالثانية ويجلس، وتأتي التي تجاه العدو فتركع وتسجد، ويسلم بالجميع . (انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٣٤٧ ،٣٥٦، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٨٣، ومابعدها) ويلاحظ أن الحسن بن زياد، والمزني، وأبويوسف في رواية، يرون بأن صلاة الخوف غير مشروعة في زماننا ولكل حجته في هذا، وقد رد الجمهور على حجة كل واحد منهم على حدة . (انظر البناية جـ ٢ ص ٩٣٢).

(1) في ك، ط (كما قلنا) بدل (كما قال) . وإذا كان الكلام للشافعي فالأولى أفضل ، وإن كان للمصنف، فالثانية أفضل. والحديث رواه الإمام مسلم عن صالح بن خوات عمن صلى مع رسول الله ﷺ يوم ذات الرقاع،كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الخوف حديث رقم ٣١٠، جـ ١ ص ٥٧٥.

وأبوداود، كتاب الصلاة، أبواب صلاة السفر، باب صلاة الخوف حديث رقم ١٢٣٨،

لنا: مارواه ابن مسعود، وابن عمر: أن النبي - ﷺ - فعل كما قلنا[١].

والأخذ بهذا أولى؛ لأن سبق المقتدي على الإمام في الأداء والفراغ، خلاف الأصول[٢]. فأما المشي فيها للضرورة[٣] قد ثبت في حديث[٤] البناء إذا سبقه الحدث[٥].

٣٢٥ـ قال (الشافعي): وأخذ السلاح فيها شرط.

وعندنا: ليس بشرط[٦].

١٢٣٩، عن صالح بن خَوَّات، عَمَّن صلى مع رسول الله ﷺ يوم ذات الرقاع صلاة الخوف جـ ٢ ص ١٣.

والترمذي، عن صالح بن خَوَّات بن جبير عن سهل بن أبي حَثْمَة، أبواب الصلاة باب ماجاء في صلاة الخوف، حديث رقم ٥٦٥، جـ ١ ص ٤٥٥.

والنسائي، عن صالح بن خَوَّات، عمن صلى مع رسول الله ﷺ كتاب صلاة الخوف، حديث رقم ١٥٣٧، جـ ٣ ص ١٧١.

وابن ماجة عن صالح بن خَوَّات عن سهل بن أبي حثمة، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في صلاة الخوف، حديث رقم١٢٥٩، جـ ١ ص ٣٩٩.

(١) روا البخاري عن عبدالله بن عمر، كتاب الجمعة ،باب صلاة الخوف، جـ ٢ ص ١٧.

ورواه مسلم عن ابن عمر، كتاب صلاة المسافرين ،باب صلاة الخوف، حديث رقم ٣٠٥، ٣٠٦، جـ ١ ص ٥٧٥. ورواه أبوداود عن ابن عمر، كتاب الصلاة، باب صلاة الخوف حديث رقم ١٢٤٣، جـ ٢ ص ١٥، وعن عبدالله بن مسعود، حديث رقم ١٢٤٤، جـ ٢ ص ١٦. والترمذي عن ابن عمر، أبواب الصلاة، باب ماجاء في صلاة الخوف، حديث رقم ٥٦٤، جـ ٢ ص ٤٥٣. والنسائي عن ابن عمر، كتاب صلاة الخوف، حديث رقم ١٥٣٨، جـ ٣ ص ١٧١، وابن ماجة عن ابن عمر، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في صلاة الخوف، حديث رقم ١٢٥٨، جـ ١ ص ٣٩٩.

(٢) في ز، ش، ك، ط (أصول الشرع) بدل (الأصول) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٣) في ز (بالضرورة) بدل (للضرورة) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ك (حق) بدل (حديث) والثانية أنسب للمعنى، وأما الأولى تعني أن المشي في الصلاة فقط في حق البناء عند سبقه الحدث وهذا ليس المراد هنا بل المراد خلافه.

(٥) يقصد به قوله ﷺ: «من قاء أو رعف، فلينصرف، وليتوضأ وليبن على صلاته مالم يتكلم» انظر المسألة ٢١٢.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٤٨، البناية جـ ٢ ص ٩٣٧، والصحيح أنه سنة عند الحنفية (نغر

له: قوله تعالى: ﴿وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ﴾[1].

لنا: إنه ليس بشرط[2] في صلاة ما، وليس من جنس شرائط الصلاة، والآية محمولة على الندب.

٣٢٦ـ قال (الشافعي): صلاة الكسوف ركعتان، كل ركعة بركوعين وسجودين.

وعندنا: كالفجر[3].

له: ماروي عن عائشة: أن النبي ـ ﷺ ـ صلّى كذلك[4].

البناية جـ ٢ ص ٩٤٠) ، والأصح من مذهب الشافعية أنه لا يجب، لكن يستحب؛ لأن الأمر في الآية محمول على الندب.

(انظر المجموع جـ ٤ ص ٢٧٨، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٠٤) .

وعند الحنابلة يستحب أن يحمل معه من السلاح ما يدفع به عن نفسه ولا يثقله، كالسيف والسكين. (الإنصاف جـ ٢ ص ٣٥٧) .

ونسب النووي إلى المالكية أيضًا أنه يستحب. (المجموع جـ ٤ ص ٢٧٩) .

(١) النساء: ١٠٢.

(٢) من قوله (له: قوله تعالى: ... إلى .... ليس بشرط) . سقط من ح، وهو وهم من الناسخ حيث أشتبه عليه (ليس بشرط) الأولى مع الثانية.

(٣) في ش، ز، ك، ط زيادة (سواء) ولا تأثير لها في تغيير المعنى . انظر الأصل جـ ١ ص ٤٤٣، والمبسوط جـ ٢ ص ٧٤، والبناية جـ٢ ص ٨٩٧ وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣١٧، والأم جـ ١ ص ٢٤٥.

وعند المالكية صلاة الكسوف كقول الشافعية، وصلاة الخسوف ركعتان ركعتان كالنوافل، أي ليس كل ركعة بركوعين (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٦٥، وما بعدها، والخرشي جـ ٢ ص ١٠٦) .

وقول الحنابلة كقول الشافعية سواء. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣١١ ومابعدها، الإنصاف جـ ٢ ص ٤٤٢ وما بعدها) .

(٤) رواه البخاري، كتاب الصلاة باب الصدقة في الكسوف حـ ٢ ص ٤٢. ومسلم عن عائشة ،كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف حديث رقم ١ جـ ٢ ص ٦١٨. وأبوداود، كتاب الصلاة ،باب صلاة الكسوف حديث رقم ١١٧٧ - ١١٨١ جـ ١ ص ٣٠٦، ٣٠٧. والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في صلاة الكسوف، حديث رقم ٥٦١، جـ ٢ ص ٤٤٩. والنسائي، كتاب صلاة الكسوف ، باب كيف صلاة الكسوف، نوع آخر منه عن عائشة، حديث رقم ١٤٧٢، جـ ٣ ص ١٣٠، وحديث رقم ١٣٧٣، ١٤٧٤، جـ ٣ ص ١٣٠. وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في صلاة الكسوف، حديث رقم ١٢٦٣، جـ ١ ص ٤٠١ .

لنا: ماروي عن النعمان بن بشير[1]: أن النبي - ﷺ - صلّى ركعتين كإحدى صلاتكم[2]، وهي صلاة الفجر. والأخذ بهذا أولى، لأنه موافق للأصول[3]. وما رواه مخالف لها[4].

٣٢٧ـ قال (الشافعي): تكبيرات صلاة العيد سبع زوائد في الأولى. وخمس في الأخرى. ثم[5] يضم إليها تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع، فتصير خمس عشرة.

وعندنا: هي تسع في العيدين جميعًا. تكبيرة الافتتاح، ثم ثلاث زوائد، ثم القراءة[6]، ثم تكبيرة الركوع. وفي الثانية، القراءة، ثم ثلاث زوائد، ثم تكبيرة الركوع[7].

---

(١) في ز، ك (نعمان بن بشير) بدل (النعمان بن بشير). وهو النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة بن خلاس بن زيد الأنصاري الخزرجي، له ولأبيه صحبه، وأول مولود في الإسلام من الأنصار بعد الهجرة، توفي سنة ٦٥ بعد وفاة معاوية بن يزيد. (الإصابة جـ ٣ ص ٥٥٩).

(٢) رواه أبوداود عن النعمان بن بشير، كتاب الصلاة، باب صلاة الكسوف من قال يركع ركعتين، حديث رقم ١١٩٣، جـ ١ ص ٣١٠. والنسائي عن النعمان بن بشير، كتاب صلاة الكسوف، كيف صلاة الكسوف؟ حديث رقم ١٤٨٥، ١٤٨٨، ١٤٩٠- ١٤٩٠، وعن أبي بكرة حديث رقم ١٤٩٢، جـ ٣ ص ١٤١-١٤٦. والإمام أحمد في مسنده عن النعمان بن بشير، جـ ٢ ص ٢٧١، والبيهقي كتاب صلاة الخوف، باب من صلى في الخوف ركعتين جـ ٣ ص ٣٣٢.

(٣) في ز (يوافق الأصول) بدل (موافق للأصول) والمعنى واحد.

(٤) في ز (يخالفها) بدل (مخالف لها) والمعنى واحد.

(٥) (ثم) سقطت من ز ولا يؤثر في تغير المعنى.

(٦) (ثم القراءة) سقطت من ك، والإثبات أفضل لبيان أن تكبيرة الركوع بعد القراءة.

(٧) سقط من قوله (وفي الثانية ... إلى ... ثم تكبيرة الركوع) من ك. والصواب الإثبات لإكمال الحكم وتوضيحه. انظر الأصل جـ ١ ص ٣٧٢، والمبسوط جـ ٢ ص ٣٨، والبناية جـ ٢ ص ٨٦٣ ومابعدها. وانظر الأم جـ ١ ص ٢٣٦. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣١٠.

وعند المالكية سبع تكبيرات بتكبيرة الإحرام في الأولى، وفي الثانية خمس تكبيرات غير تكبيرة القيام وكل هذا قبل القراءة، وعند جماعة من أهل الحجاز في الأولى سبعًا سوى

لـه: ماروى عوف المزني[1] - عن النبي - ﷺ - أنه كبر اثنتي عشرة تكبيرة، سبعًا في الأولى، وخمسًا في الأخرى[2]. وقال[3]: وأراد بها الزوائد، فإذ ضم إليها تكبيرة الافتتاح، وتكبيرتي[4] الركوع [تصير][5] خمس عشرة.

لـنـا: ماروي عن ابن مسعود، وابن عمر[6] وحذيفة وأبي مسعود الأنصاري[7]،

تكبيرة الإحرام (الخرشي جـ ٢ ص ١٠٠، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٦٤، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٧٥).

وعند الحنابلة يكبر سبعًا مع تكبيرة الإحرام، وفي الثانية خمسًا سوى تكبيرة القيام. (انظر المغني جـ ٢ ص ٣٨٠، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٠٧ والإنصاف جـ ٢ ص ٣٢٧).

(١) الصحيح أنه عمرو بن عوف المزني، أبو عبدالله أحد البكائين، قال ابن سعد كان قديم الإسلام، مات في ولاية معاوية. (الإصابة جـ ٣ ص ٩).

(٢) رواه أبوداود عن عائشة، وعبدالله بن عمرو بن العاص، كتاب الصلاة، باب التكبير في العيدين، حديث رقم ١١٤٩ - ١١٥٢. والترمذي عن عمروبن عوف المزني، أبواب الصلاة ،باب ماجاء في التكبير في العيدين. حديث رقم ٥٣٦، جـ ٢ ص ٤١٦. قال الترمذي وهو أحسن شيء روي في هذا الباب عن النبي ﷺ. ورواه ابن ماجة عن عبدالرحمن بن عمار بن سعد مؤذن رسول الله ﷺ وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وعن عمرو بن عوف المزني، وعن عائشة ،كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في كم يكبر الإمام في صلاة العيدين؟ من حديث ١٢٧٧-١٢٨٠، جـ ١ ص ٤٠٧. والحاكم عن عائشة، كتاب العيدين، باب تكبيرات العيدين سوى الافتتاح جـ ١ ص ٢٩٨. والبيهقي، كتاب صلاة العيدين، باب التكبير في صلاة العيدين. جـ ٣ ص ٢٨٥ وما بعدها، وذكر أن حديث عمرو بن شعيب صحيح، كما هو حديث عمرو بن عوف.

(٣) (وقال) سقطت من ح، والإثبات أفضل لبيان أن هذا قول المؤلف وليس قول عوف المزني.

(٤) في ك (وتكبيرة) بدل (وتكبيرتي) ، والثانية هي الصواب؛ لأن بالأولى تكون أربع عشرة تكبيرة، ومدار الكلام، هنا على خمس عشرة تكبيرة.

(٥) في الأصل (فتصير) اقترنت بالفاء، وهي ليست من الأجوبة التي يتطلب اقترانها بالفاء إذا وقعت في جواب الشرط.

(٦) في، ز، ك (ابن عمر وابن مسعود) بدل (ابن مسعود وابن عمر) والمعنى واحد.

(٧) هو عقبة بن عمرو بن ثعلبة بن أسيرة، بن عطية، بن خدارة، بن عوف، بن الحرث، بن الخزرج الأنصاري أبو مسعود البدري، اتفقوا على شهوده العقبة، نزل الكوفة، ومات سنة

وأبي موسى الأشعري[1] أنهم قالوا مثل مذهبنا[2]. وروى البراء بن عازب، عن النبي - ﷺ - أنه كبر في صلاة العيد[3] تسعًا، ووالى بين القراءتين[4]. وعمل العامة اليوم على قول ابن عباس؛ لأن الخلفاء منهم. وعنه ثلاث روايات في[5] إحداهما، أن يكبر إن شاء سبعًا، وإن شاء تسعًا. وإن شاء ثلاث عشرة، وفي رواية: اثنتي عشرة تكبيرة، وفي رواية: ثلاث عشرة؛ ثلاث[6] ما ذكرنا[7]، وخمس في الأولى، وخمس في الأخرى[8].

أربعين، وقيل بعدها، وقيل قبلها. (الإصابة جـ ٢ ص ٤٩٠).

(١) عبدالله بن قيس بن سليم بن حضار بن حرب، بن عامر بن غنيم قيل: هاجر إلى الحبشة، وقيل: لم يهاجر، وقدم المدينة بعد فتح خيبر، استعمله النبي ﷺ على بعض اليمن، واستعمله عمر على البصرة، واستعمله عثمان على الكوفة، مات سنة ٤٢ هـ وقيل سنة ٤٤ هـ.

(٢) رواه الترمذي عن ابن مسعود، أبواب الصلاة، باب ماجاء في التكبير في العيدين. جـ ٢ ص ٤١٧. ورواه أبوداود عن أبي موسى، وحذيفة بن اليمان، كتاب الصلاة، باب التكبير في العيدين، حديث رقم ١١٥٣، جـ ص ٢٩٩، والبيهقي عن ابن مسعود، وعن أبي مسعود الأنصاري، وعن حذيفه وأبي موسى الأشعري كتاب صلاة العيدين، باب ذكر الخبر الذي روي في التكبير أربعًا جـ ٣ ص ٢٨٩. وأبو يوسف في الآثار عن ابن مسعود وحذيفة، وأبي موسى، كتاب الصلاة، باب صلاة العيدين حديث رقم ٢٨٨، ص ٥٩. وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب في التكبير في العيدين واختلافهم فيه. جـ ٢ ص ١٧٢، عن حذيفة وأبي موسى الأشعري وعبدالله بن مسعود، وأبي مسعود الأنصاري.

(٣) في ق (العيدين) بدل (العيد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) رواه ابن أبي شيبة عن جابر بن عبدلله وسعيد بن المسيب قالا: « تسع تكبيرات ويوالي بين القراتين». جـ ٢ ص ١٧٤ كتاب الصلاة، باب في التكبير في العيدين واختلافهم فيه. وروي مثله عن ابن عباس.

(٥) (في) سقطت من ز. ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في الأصل (ثلاثة عشر، ثلاث ...) وفي ش (ثالثة عشرة ....) وفي ح (ثلاث عشر، ثلث ...) وفي ك (ثلاثة عشر تكبيرة) والصواب (ثلاث عشرة، ثلاث ...) لأن الواجب في المؤنث تذكير الصدر وتأنيث العجز، وعكسه مع المذكر، فتقول: ثلاثة عشر رجلاً.

(٧) أي تكبيرة الافتتاح، وتكبير الركوع في الركعة، وتكبيرة الركوع في الركعة الثانية.

(٨) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصلاة، باب في التكبير في العيدين واختلافهم فيه جـ ٢ ص ١٧٤ - ١٧٦.

٣٢٨ـ قال (الشافعي): ويسبح، ويصلي على النبي - ﷺ - في خلال التكبيرات.

وعندنا: لا ذكر بين التكبيرات الزوائد[١].

لـه: أنه روي عن ابن عباس نحو ذلك[٢].

لنا: أنه لم يرد به[٣] الشرع، وماروى عن ابن عباس، **قلنا**: **ذلك اختياره**، وقد تفرد به. ولم [ينقل عن][٤] غيره مثل ذلك. بل نقل بخلافه.

٣٢٩ـ قال (**الشافعي**): تكبيرات التشريق من ظهر يوم النحر إلى فجر آخر[٥] أيام التشريق. وهي خمس عشرة صلاة وهو مذهب عبدالله بن عمر[٦].

قال[٧]: هو من شبان الصحابة. وهم أدركوا[٨] الآخر من فعل النبي، فصار

---

(١) انظر فتح القدير جـ ٢ ص ٤٥، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٢٦، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٧٠١، والبناية جـ ٢ ص ٨٧١. وانظر الأم جـ ١ ص ٢٣٦، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣١٠

وعند المالكية ليس بين التكبير ذكر ولا دعاء، ولا قول، إلا السكوت دون حد وذلك بقدر ما ينقطع تكبير من خلفه. (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٦٤).

وعند الحنابلة يستحب أن يقول بين تكبيرات العيد أي بين كل تكبيرتين: الله اكبر كبيرًا، والحمد لله كثيرًا، وسبحان الله بكرة وأصيلاً ،وصلى الله علي محمد النبي وآله وسلم تسليمًا. ولقول عقبة بن عامر: «سألت عما يقوله بين تكبيرات العيد، قال: تحمد الله تعالى، وتثني عليه، وتصلي على النبي ﷺ» رواه الأثرم وحرب واحتج به أحمد. وإن قال غير ذلك فجائز. انظر الإنصاف جـ ٢ ص ٤٢٨، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٠٨، معونة أولي النهى ج٢ ،ص٣٢٩ .

(٢) رواه البيهقي عن جابر بن عبدالله، وعن ابن مسعود. كتاب صلاة العيدين، باب يأتي بدعاء الافتتاح عقب تكبيرة الافتتاح جـ ٣ ص ٢٩٢ .

(٣) (به) سقطت من ح، ك، أ، ق والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في الأصل (ينقل به) والمعنى لا يستقيم بها.

(٥) (آخر) سقطت من ش، والصحيح إثباتها لأن المعنى لايستقيم إلا بها.

(٦) رواه الدارقطني، كتاب العيدين، حديث رقم ٣٢، جـ ٢ ص ٥١. والبيهقي، كتاب صلاة العيدين ،باب من قال يكبر في الأضحى خلف صلاة الظهر، من يوم النحر، جـ ٣ ص ٣١٣.

(٧) أي الشافعي.

(٨) في ر (وهو أدرك) بدل (وهم أدركوا) وإذا كان المراد بالضمير عبدالله بن عمر؛ فالأولى أفضل، وإذا كان المراد شبان الصحابة فالثانية أفضل، والتعبير بأي من الجملتين يؤدي إلى المعنى المراد.

ناسخًا لغيره.

وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر وقد مر[1] في باب أبي حنيفة[2].

٣٣٠ـ قال (الشافعي): وهذا التكبير قوله: الله أكبر، الله أكبر، الله أكبر، لا[3] يزيد على هذا[4].

وعندنا: يكبر مرتين[5]، ثم يزيد عليه قوله: لا إله إلا الله والله أكبر[6] ولله الحمد[7].

---

(١) في ش، ك، ط، زيادة (بحججه)، ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٢) انظر المسألة (٣٩). وانظر الأم جـ ١ ص ٢٤١، ومغني المحتاج، جـ ١ ص ٣١٤. وعند المالكية يندب لكل مصل صلى في جماعة، أو وحده أن يكبر عقب خمس عشرة صلاة وقتيه أولها صلاة الظهر من يوم النحر وآخرها صلاة الصبح من اليوم الرابع. (الخرشي جـ ١ ص ١٠٤)، بلغة السالك الشرح الصغير جـ ١ ص ١٧٧).

وعند الحنابلة المحرم يكبر أدبار المكتوبات جماعة من صلاة الظهر يوم النحر إلى عصر آخر أيام التشريق، أما غير المحرم فإنه يكبر من صلاة فجر يوم عرفة إلى عصر آخر أيام التشريق لما روى الدارقطني عن جابر بن عبدالله: كان النبي ﷺ يكبر في صلاة الفجر يوم عرفة إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق حين يسلم من المكتوبات، ويسمى التكبير المقيد. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣١٠، والإنصاف جـ ٢ ص ٤٣٦).

(٣) في ز (ولا) بدل (لا) والمعنى واحد.

(٤) في ش (ثلاث مرات بلا زيادة) بدل (الله أكبر الله أكبر، الله أكبر، لا يزيد على هذا) والمعنى واحد.

(٥) (يكبر مرتين) سقطت من ش، ز، ك، ط، والإثبات هوالصواب لبيان ما إذا كانت التكبيرات ثلاثًا، أو اثنين.

(٦) في ح، أ زيادة (الله أكبر، الله أكبر) وهذه الزيادة هي الصواب. (انظر الأصل جـ ١ ص ٣٨٥).

(٧) انظر الأصل جـ ١ ص ٣٨٥، والمبسوط جـ ٢ ص ٤٣، والبناية جـ ٢ ص ٨٨٧ وما بعدها.

والصحيح من مذهب الشافعية أنه يكبر ثلاثًا وهذا في الحديث، أما في القديم يكبر مرتين ثم يقول لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر كبيرًا، والحمد لله كثيرًا، وسبحان الله بكرة وأصيلًا، ويستحب أيضًا أن يقول بعد هذا: إلا إله إلا الله، ولا نعبد إلا إياه، مخلصين له الدين، ولو كره الكافرون، لا إله إلا الله وحده صدق وعده، ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده، لا إله إلا الله والله أكبر. (الأم جـ ١ ص ٢٤١، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣١٥).

لـه: اعتبار هذه[1] التكبيرات بتكبيرات الصلاة.

لنا: إن المأمور به[2] والمتوراث من الخليل - عليه السلام[3] - حين أيقن بالنجاة[4] عن ذبح الولد - هذا[5]، فيجب الأخذ به.

٣٣١- قال (الشافعي): التنفل قبل صلاة العيد مشروع.

وعندنا: يكره ذلك[6].

لـه: ماروي من الأحاديث المطلقة في الترغيب في صلاة الضحى من غير فصل[7].

والمذهب عند المالكية في التكبير، إن شاء قال: الله أكبر الله أكبر، الله أكبر، وهي الموالاة والتتابع وإن شاء قال: الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله، الله أكبر ولله الحمد. قال ابن عبدالبر: وهو أحب إليّ. (انظر الخرش جـ ٢ ص ١٠٥، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٦٥).

وعند الحنابلة التكبير شفعًا، بأن يقول: الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله والله أكبر، الله أكبر ولله الحمد، لما روى الدارقطني عن جابر، (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٢١، الإنصاف جـ ٢ ص ٤٤١).

(١) في ح، ق (هذا) بدل (هذه) والصواب الثانية؛ لأنها اسم إشارة دال على مؤنث وهو (التكبيرات).

(٢) في ز، ك، ط (المأثور فيه) بدل (المأمور به) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ز، ش، ح (صلوات الله عليه) بدل (عليه السلام) والمعنى واحد.

(٤) في ك (عند النجاة) بدل (حين أيقن بالنجاة) والمعنى واحد.

(٥) قال ابن حجر في الدراية لم أجده. (جـ ١ ص ٢٢٣). وقال الزيلعي، لم أجده مأثورًا عن الخليل، ولكنه مأثور عن ابن مسعود. (نصب الراية جـ ١ ص ٢٢٤). والأثر عن ابن مسعود رواه ابن أبي شيبة، كتاب الصلاة، باب كيف يكبر يوم عرفة، جـ ٢ ص ١٦٧ ذكر في نصب الراية أن سنده جيد. (جـ ١ ص ٢٢٤).

(٦) في ز (مكروه) بدل (يكره ذلك) والمعنى واحد. انظر الأصل جـ ١ ص ٣٧٩، المبسوط جـ ٢ ص ٤٠، والبناية جـ ٢ ص ٨٦١.

والتنفل قبل العيد، لا يكره عندالشافعية إذا كان بعد ارتفاع الشمس، أي إذا حلت صلاة النافلة وذلك للمأموم فقط إذا لم يكن يسمع الخطبة. (انظر الأم جـ ١ ص ٢٣٤، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣١٣).

(٧) رواه البخاري عن أبي هريرة بلفظ: «أوصاني خليلي بثلاث، لا أدعهن حتى أموت: صوم ثلاثة أيام من كل شهر، وصلاة الضحى، ونوم على وتر» كتاب الصلاة، أبواب التهجد،

لنا: ماروى عن علي: أنه[١] رأى قومًا يُصَلُّونَ قَبْلَهُ[٢] في الجَبّانة فقال: إنّا صلينا مع النبي[٣] - ﷺ - هذه الصلاة فلم يصل قبلها. فقال واحد منهم: أنا أعلم أن الله تعالى لا يعذبني على الصلاة فقال[٤] علي: وأنا أعلم أن الله تعالى لا يثيبك على مخالفة رسول الله[٥] - ﷺ[٦].

باب صلاة الضحى في الحضر، جـ٢ ص ٧٣، ورواه مسلم عن أبي هريرة بلفظ البخاري، كتاب صلاة المسافرين باب استحباب صلاة الضحى، حديث رقم ٨٥، جـ ١ ص ٤٩٩ وغيرهما.

(١) في ك (ماروى أن عليًا) بدل (ماروى عن علي: أنه) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (يصلون قبلها) بدل (قبلة) . والأولى أكثر توضيحًا للمعنى من الثانية.

(٣) في ش (مع رسول الله) بدل (مع النبي) والمعنى واحد.

(٤) في ز (وقال) بدل (فقال) والمعنى واحد.

(٥) في ز (الرسول) بدل (رسول الله) والمعنى واحد.

(٦) لم أجده بهذا. إنما روى البزار أن علي بن أبي طالب سأله قوم من أصحابه في يوم عيد فقالوا: يا أمير المؤمنين ما تقول في الصلاة يوم العيد، قبل الصلاة وبعدها، فلم يرد عليهم شيئًا، ثم جاء قوم فسألوا كما سأله الذين كانوا قبلهم، فما رد عليهم، فلما انتهينا إلى الصلاة وصلى بالناس، فكبر سبعًا وخمسًا، ثم خطب الناس، ثم نزل فركب، فقالوا: يا أمير المؤمنين هؤلاء قوم يصلون، قال فما عسيت أن أصنع، سألتموني عن السنة: إن النبي ﷺ لم يصل قبلها ولا بعدها، فمن شاء فعل، ومن شاء ترك أترونى أمنع قوما يصلون؟ فأكون بمنزلة من يمنع عبدًا إذا صلى. (مجمع الزوائد، كتاب الصلاة، أبواب العيدين، باب الصلاة قبل العيد وبعدها وقال البيهقي: فيه من لم أعرفه. جـ ٢ ص ٢٠٣) ، وروي بهذا المعنى عن طريق ابن عباس. رواه البخاري بلفظ: «إن النبي ﷺ خرج يوم الفطر فصلى ركعتين، لم يصل قبلها ولا بعدها. ومعه بلال .» كتاب العيدين، باب الصلاة قبل العيد وبعدها، جـ٢ ص ٣٠. ومسلم عن ابن عباس، كتاب صلاة العيدين، باب ترك الصلاة قبل العيد وبعدها حديث رقم ١٣، جـ ٢ ص ٦٠٦، وأبوداود، كتاب الصلاة، باب الصلاة بعد صلاة العيد عن ابن عباس، حديث رقم ١١٥٩، جـ ١ ص ٣٠١. والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء لا صلاة قبل العيد ولا بعدها، حديث رقم ٥٣٧، جـ ٢ ص ٤١٧. والنسائي عن ابن عباس، كتاب العيدين، باب الصلاة قبل العيدين وبعدها، حديث رقم ١٥٨٧، جـ ٣ ص ١٩٣. وابن ماجة عن ابن عباس، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وعن أبي سعيد الخدري، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في الصلاة قبل

٣٣٢ـ قال: (الشافعي): لايجوز الصلاة على سطح الكعبة.

وعندنا: يجوز(١).

له: إنه يصير متوجها إلى جهة(٢) غير الكعبة.

لنا: إنه متوجه(٣) إلى هوائها، وهو منها(٤).

٣٣٣ـ قال (الشافعي): الكافر إذا صلى بجماعتنا، لانحكم بإسلامه.

وعندنا: يحكم بإسلامه(٥).

صلاة العيد وبعدها. حديث رقم ١٢٩١-١٢٩٣، جـ ١ ص ٤١٠.

(١) والسبب في ذلك أن عند الحنفية الكعبة اسم للعرصة وليس للبناء؛ لأن البناء لو نقل إلى عرصة أخرى لم تصح الصلاة إليه، وحرمته لاتصاله بالعرصة المحترمة. (انظر المبسوط جـ ٢ ص ٧٩، بدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٤٧، والبناية جـ ٢ ص ٨٨) . والصحيح عند الشافعية أنه إذا صلى على سطح الكعبة وكان بين يديه سترة متصلة به ؛ جاز إذا كانت السترة قدر ثلثي ذراع. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ١٤٥، والمجموع جـ ٣ ص ١٨٣، ١٨٤) .

والمشهور في المذهب عند المالكية أنه لو صلى الفرض عل سطح الكعبة فإنه يبطل، حتى ولو كان بين يديه قطعة من سطحها؛ لأن المأمور به استقبال جملة البناء، لا بعضه، ولا الهواء. (انظر الخرشي جـ ١ ص ٢٦٢، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٩٩) .

(٢) (جهة) سقطت من ح، ك، ق، أ ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ز (إنه يصير متوجهًا) بدل (إنه متوجه) والمعنى واحد.

(٤) في ش (وهو من الكعبة) بدل (وهو منها) والمعنى واحد.

(٥) قال النووي: المشهور من مذهبنا أنه لا يحكم بإسلامه بمجرد الصلاة. وبه قال الأوزاعي ومالك وأبوثور، وداود، قال أبوحنيفة: إن صلى في المسجد في جماعة أو منفردًا، أو خارج المسجد في جماعة، أو حج، أو طاف، أو تجرد للإحرام ولبى ووقف بعرفة؛ صار مسلمًا، وقال أحمد: إن صلى منفردًا، أو خارج المسجد حكم بإسلامه. واحتج لأبي حنيفة بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ﴾ التوبة: ١٨ وقوله ﷺ «من صلى صلاتنا، واستقبل قبلتنا، وأكل ذبيحتنا، فذلك المسلم الذي له ذمة الله ورسوله» رواه البخاري. وبحديث أبي سعيد أن النبي ﷺ قال: «إذا رأيتم الرجل يتعاهد المسجد، فاشهدوا له بالإيمان» رواه الترمذي، وقال: حديث حسن، وقال الحاكم: صحيح. وبحديث أبي هريرة قال: «نهيت عن قتال المصلين» رواه أبوداود. (انظر المجموع جـ ٤ ص ١٣٣، ١٣٤) .

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله»[1]، وهذا لم يقل، ولأن الصلاة ركن واحد من شريعتنا، فلا نحكم بالإيمان بفعله، كما لا يحكم بالكفر بتركه كالصوم والحج[2]. وفقهه. أن الإيمان متعلق بالاعتقاد، ولا وقوف[3] عليه إلا بالدليل[4]، والصلاة لم توضع دليلاً عليه، وصار كما إذا صلى إلى الكعبة وحده.

لنا: قوله ـ عليه السلام : «من صلى بجماعتنا فهو منّا[5]»، ولأن الصلاة بجماعة[6]، من خصائص شريعتنا. كذلك أخبرنا ـ فيدل فعله على قبول شريعتنا، بخلاف الحج، والصوم؛ لأنهما لايختصان بشريعتنا، وبخلاف الصلاة، إلى الكعبة[7] وحده؛ لأنه يوجد من[8] يصلي إلى الشمس إذا

وعند الحنفية إنما يحكم بإسلامة بشروط أربعة هي: أن يصلي في الوقت مع جماعة، مؤتمًا، متممًا أي لم تفسد صلاته، وزاد بعضهم أن تكون في المسجد. (انظر حاشية ابن عابدين جـ ١ ص ٣٥٣).

(١) رواه البخاري عن ابن عمر. كتاب الإيمان، باب فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوالزكاة فخلوا سبيلهم، جـ ١ ص ١٣، ومسلم عن أبي هريرة، وعمر بن الخطاب، وعن عبدالله بن عمر، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، حديث ٣٢-٣٦ جـ ١ ص ٥١-٥٣. وأبوداود عن عمر بن الخطاب، كتاب الزكاة، حديث رقم ١٥٥٦، جـ ٢ ص ٩٣. والترمذي عن أبي هريرة، وأنس بن مالك، كتاب الإيمان، باب ماجاء: أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله. حديث رقم ٢٦٠٦، ٢٦٠٧، ٢٦٠٨، جـ ٥ ص ٣، ٤. والنسائي في كتاب الجهاد، باب وجوب الجهاد حديث رقم٣٠٩٠ ٣٠٩٢، جـ ٦ ص ٤، ٥.

وابن ماجة عن أبي هريرة، وعن معاذ بن جبل، المقدمة ،باب في الإيمان، حديث رقم ٧١، ٧٢، جـ ١ ص ٢٧، ٢٨.

(٢) زيادة في ك (ونحوه) لا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٣) في ش (ولا يوقف) بدل (ولاوقوف) والمعنى واحد.

(٤) في ز (بدليل ظاهر) وفي ط (بدليل) بدل (بالدليل) والمعنى واحد.

(٥) رواه النسائي عن أنس مرفوعا بلفظ: «من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا وأكل ذبيحتنا. فذلكم المسلم» كتاب الإيمان باب صفة المسلم، جـ ٢ ص ١٠٥، حديث رقم ٤٩٩٧.

(٦) في ز، ك (بجماعتنا) بدل (بجماعة) والمعنى واحد.

(٧) في ز زيادة (جهة الكعبة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٨) في ز، ح، ق (ممن) بدل (من) وتؤديان الى معنى واحد.

وقف[١]، وفي استقبال القبلة استقبال الشمس. على أنه روي عن أبي حنيفة إنه[٢] يصير مؤمناً.

٣٣٤ـ قال: (الشافعي): من صلى فرض الوقت، ثم ارتد ـ والعياذ بالله ـ ثم أسلم في الوقت ليس عليه إعادتها.

وعندنا: يجب عليه إعادتها[٣].

له: قوله تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ﴾[٤]. علق الإحباط[٥] بالموت على الردة، ولأن الإسلام شرط صحة[٦] الصلاة، وقد وجد حالة الأداء، فزواله بعد الأداء، لايبطلها، فلا[٧] يوجب القضاء، كالطهارة، واستقبال القبلة.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَلَوْ أَشْرَكُوا۟ لَحَبِطَ عَنْهُم مَّا كَانُوا۟ يَعْمَلُونَ﴾[٨]. علق الإحباط[٩] بنفس الإشراك بعد الإيمان.

وقوله تعالى: ﴿وَمَن يَكْفُرْ بِٱلْإِيمَٰنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُۥ﴾[١٠] وإذا حبط[١١] جعل،

---

(١) في ط، ز، ش ح، ك، أ (إذا وافق استقبال القبلة استقبال الشمس) إلا أن في ح، أ (وافى) بدل (إذا وقف) و المعنى يستقيم مع العبارة الأولى.

(٢) (إنه) سقطت من ش، والاثبات أفضل لاستقامة العبارة.

(٣) قوله (وعندنا: يجب عليه إعادتها) سقطت من ز، والإثبات هو الصحيح لبيان رأى الحنفية في ذلك. انظر حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٧٥. وانظر المجموع حـ ٣ ص ٦.

وعند الحنابلة الصحيح من المذهب أنه لا يعيد إذا أسلم بعد الصلاة وكان قد صلاها قبل ردته كالحج لا يلزمه إعادته. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٩٢، ٣٩٣).

(٤) البقرة: ٢١٧.

(٥) في ز (الحبوط) بدل (الإحباط) وتؤديان الى معنى واحد.

(٦) في أ (الصحة) بدل (صحة) ومعناهما واحد.

(٧) في ز، ك (لا) وفي ق (ولا) بدل (فلا) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٨) الأنعام: ٨٨.

(٩) في ز (الحبوط) بدل (الإحباط) والمعنى واحد.

(١٠) المائدة: ٥.

(١١) في ش، ق زيادة (حبط عمله) وهي زيادة توضح المعنى.

كأنه لم يصل. فإذا أسلم في الوقت يجب عليه الأداء. ولأن الكفر ينقض الإيمان[١] من الأصل، فلا يبقى صحيح الأداء مالا[٢] يتأدى مع الإسلام[٣] دل عليه أن الإيمان بالله تعالى لا يصح، ولا يكون إيمانًا باعتقاد الوحدانية إلى وقت دون وقت، فإذا بطل[٤] بطل من الأصل. وأما الآية التي تلاها، قلنا: نحن نقول بموجب النصين[٥] فيجري المطلق على إطلاقه، والمقيد على تقييده[٦].

٣٣٥ـ قال (الشافعي): إذا مضت على المرتد أوقات صلوات ثم أسلم، أمر بقضائها.

وعندنا: لا يؤمر[٧].

له: إنه لو لم[٨] يرتد، ولكنه لم يصل؛ يجب عليه القضاء. فكذا[٩] إذا ارتد، ولم يصلّ، بل أولى، وصار كما لو تركها مشتغلاً[١٠] بفسق آخر.

---

(١) في ش، ز، ك (الإسلام) بدل (الإيمان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ز (مالم) بدل (مالا) وتؤديان إلى معنى واحد بشرط جزم المضارع مع الأولى.

(٣) في ح، ك، أ (لأداء مالا يتأدى إلا مع الإسلام) بدل (الأداء مالا يتأدى مع الإسلام) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ح، ك، ق، أ زيادة (بطل في وقت) وتؤدي إلى زيادة وضوح المعنى.

(٥) في ز (النص) بدل (النصين) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ز، ح، ق، ط، أ (قيده) بدل (تقييده) والمعنى واحد.

(٧) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ٧٥. والمجموع جـ ٣ ص ٦. والصحيح من المذهب عند الحنابلة أنه يقضي ما تركه قبل ردته، ولا يقضي ما فاته زمن ردته. (الإنصاف جـ ١ ص ٣٩١) . والفرق بين المسألة هذه والمسألة السابقة أن عند الشافعية الأعمال تبطل بالردة بشرط أن تتصل بالموت لقوله تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُو۟لَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ﴾ البقرة (٢١٧) . وأما عند المخالفين لهم الأعمال تبطل بنفس الارتداد. (المجموع جـ ٣ ص ٦) .

(٨) في ز (إذا لم) بدل (لو لم) وتؤديان الى معنى واحد.

(٩) في ش (فكذلك) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

(١٠) في ز (وهو مشغول) بدل (مشتغلاً) ومعناهما واحد.

لنا: قوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ﴾[1] ولأنه لم يكن مأمورًا بالصلاة حالة الردة، لانعدام[2] الأهلية، فلا يجب القضاء، كالكافر الأصلي.

(١) الأنفال: ٣٨.

(٢) في ك (لعدم) بدل (لانعدام) وتؤديان إلى معنى واحد.

مختلف الرواية

لأبي الليث السمرقندي

برواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي

دراسة وتحقيق

د. عبد الرحمن بن مبارك الفرج

الجزء الثاني

مكتبة الرشد
ناشرون

ح عبد الرحمن مبارك الفرج، ١٤٢٢هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

السمرقندي، عمر بن محمد

مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي./ تحقيق عبد الرحمن مبارك الفرج. ـ الرياض.

٥٧٦ص؛ ١٧×٢٤سم

ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة)

٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ٢)

١ - الفقه الحنفي ٢ - الفقه المقارن

أ - الفرج، عبد الرحمن مبارك (محقق) ب - العنوان

ديوي ٢٥٨,١ ٢٢/٠٢٩٥

ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة) رقم الإيداع: ٢٢/٠٢٩٥

٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ٢)

مكتبة الرشد ـ ناشرون

المملكة العربية السعودية ـ الرياض

شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)

ص ب ١٧٥٢٢ الرياض ١١٤٩٤ ـ هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ ـ فاكس: ٤٥٧٣٣٨١

E-mail: alrushd@alrushdryh.com

Website: www.rushd.com

★ فرع طريق الملك فهد: الرياض ـ ت: ٢٠٥١٥٠٠ ـ ف: ٢٠٥٢٣٠١

★ فرع مكة المكرمة: ت: ٥٥٨٥٤٠١ ـ ف: ٥٥٨٣٥٠٦

★ فرع المدينة المنورة: شارع أبي ذر الغفاري ـ ت: ٨٣٤٠٦٠٠ ـ ف: ٨٣٨٣٤٢٧

★ فرع جدة: ميدان الطائرة ـ ت: ٦٧٧٦٣٣١ ـ ف: ٦٧٧٦٣٥٤

★ فرع القصيم: بريدة ـ طريق المدينة ـ ت: ٣٢٤٢٢١٤ ـ ف: ٣٢٤١٣٥٨

★ فرع أبها: شارع الملك فيصل ـ تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧

★ فرع الدمام: شارع الخزان ـ ت: ٨١٥٠٥٦٦ ـ ف: ٨٤١٨٤٧٣

وكلاؤنا في الخارج

★ القاهرة: مكتبة الرشد ـ ت: ٢٧٤٤٦٠٥

★ بيروت: دار ابن حزم ـ ت: ٧٠١٩٧٤

★ المغرب: الدار البيضاء ـ وراقة التوفيق ـ ت: ٣٠٣١٦٢ ـ ف: ٣٠٣١٦٧

★ اليمن: صنعاء ـ دار الآثار ـ ت: ٦٠٣٧٥٦

★ الأردن: عمان ـ الدار الأثرية ـ ت: ٦٥٨٤٠٩٢ ـ جوال: ٧٩٦٨٤١٢٣١

★ البحرين: مكتبة الغرباء ـ ت: ٩٥٧٨٢٣ ـ ٩٤٥٧٣٣

★ الإمارات: مكتبة دبي للتوزيع ـ ت: ٤٣٣٣٩٩٩٨ ـ ف: ٤٣٣٣٧٨٠٠

★ سوريا: دار البشائر ـ ت: ٢٣١٦٦٦٨

★ قطر: مكتبة ابن القيم ـ ت: ٤٨٦٣٥٣٣

باب جوابات مالك بن أنس

٣٣٦ـ قال (مالك) ـ رحمه الله ـ: **مسح كل الرأس فرض في الوضوء**[١]

وبين علمائنا [الثلاثة][٢]، والشافعي خلاف[٣] من وجه آخر، وقد مر [بحجة في باب الشافعي][٤].

له: قوله تعالى: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ﴾[٥]، فالله تعالى[٦] ذكر الرأس مطلقًا، فيقع على كله، كما في الوجه.

والجواب: أنه لم يقل وامسحوا رؤسكم، بل قرنه بالباء، وهي[٧] للتبعيض، كقولك[٨]: أخذت بالزمام، بخلاف قولك[٩]: أخذت الزمام؛ لأنه للكل.

٣٣٧ـ قال (مالك): الولاء في الوضوء شرط.

وعندنا: ليس بشرط[١٠].

---

(١) في ز (في الوضوء فرض) بدل (فرض في الوضوء) والمعنى واحد.

(٢) سقط من الأصل، ح، ك، ق، أ والإثبات أفضل؛ لتحديد العلماء المختلف بينهم؛ لأن علماء المذهب كثيرون.

(٣) في ز (اختلاف) بدل (خلاف) والمعنى واحد.

(٤) سقط من من الأصل، ح، ق، أ والإثبات أفضل لبيان الباب الذي ورد فيه هذا الخلاف وانظر المسائل (١٠٩، ١٩١، ١٩٢).

(٥) قوله: (قوله تعالى: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ﴾) سقطت من ر، ط، ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى، والآية في سورة المائدة (٦).

(٦) في ز، ك، ط (إن الله تعالى) بدل (فالله تعالى)، والأولى تناسب عدم وجود الآية، والثانية تناسب إثبات الآية.

(٧) في ز، ط (وهو) بدل (وهي) والأفضل الأولى؛ لأن الحرف لفظ مذكر.

(٨) في ز، ك، ق، ط (كقوله) بدل (كقولك) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ط (قوله) بدل (قولك) والمعنى واحد.

(١٠) المشهور من المذهب عند المالكية أنها واجبة مع الذكر، ساقطة مع النسيان والعذر والمراد بالولاء هنا: الموالاة وهي شرعًا: عبارة عن الإتيان بأعمال الطهارة في زمن متصل، من غير تفريق فاحش. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٢٧ وشرح الزرقاني وحاشية البناني جـ ١ ص ٦١).

له: أن الواو للجمع[1]، فينفي التفريق.

لنا: أن الله تعالى أمر بغسل هذه الأعضاء ولم يشترط الولاء، فالزيادة عليه تكون نسخًا للنص. وقوله: الواو للجمع، قلنا: المعني بالجمع تطهير كلها، لا تحصيله[2] في زمان واحد، ومكان واحد[3].

٣٣٨ـ قال: (مالك): لايشرع الإمام في الصلاة حتى يفرغ المؤذن من الإقامة[4]، وينادي: قد استوت الصفوف. وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر وقد مر[5] في باب أبي يوسف[6].

وذكر في الأصل: أنه إن نسي مسح الرأس في الوضوء فصلى؛ عليه أن يمسح برأسه ويعيد الصلاة، ... وهذا يدل على عدم إيجاب الموالاة في الوضوء عند الحنفية ولكنه سنة من سنن الوضوء.

قال في البدائع: ومنها الموالاة، وهي ألا يشتغل المتوضيء بين أفعال الوضوء بعمل ليس منه. (انظر الأصل جـ ١ ص ٤١، والبدائع حـ ١ ص ١٢٠).

وعند الشافعية: الموالاة من سنن الصلاة هذا هو المذهب. وفي القديم هي واجبة. (مغني المحتاج جـ ١ ص٦١)، (الأم جـ ١ ص ٣١).

وعندالحنابلة: الموالاة من فروض الوضوء. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٤٦). واستدل القائلون بفرضية الموالاة أو وجوبها بحديث خالد بن معدان: «أن النبي ﷺ رأى رجلاً وفي ظهر قدمه لمعة قدر الدرهم لم يصبها الماء، فأمره أن يعيد الوضوء»، رواه أبوداود، كتاب الطهارة، باب تفريق الوضوء حديث رقم ١٧٥، جـ ١ ص٤٥. والإمام أحمد، جـ ٣ ص ٤٢٤، واستدل القائلون بعدم فرضيته بما روى أن النبي ﷺ توضأ في السوق فغسل وجهه ويديه، ومسح رأسه، فدعي إلى جنازة فأتى المسجد فمسح عل خفيه وصلى عليها»، رواه الشافعي في الأم. وقال: وبينهما تفريق كثير. (الأم حـ ص ٤١)، وضعف النووي الحديث الذي استدل به القائلون بالفرضية. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٦١)

(١) المراد بها في الآية السابقة.

(٢) في ح (تحصيلها) بدل (تحصلية) والثانية هي الصواب؛ لأنها دالة على لفظ مذكر وهو (التطهير).

(٣) في ز، ش، ك، ط (مكان واحد، وزمان واحد) بدل (زمان واحد، ومكان واحد) والمعنى واحد.

(٤) في ق زياد (ويقول الإمام: استووا رحمكم الله) وهي زياد تكمل المعنى المراد.

(٥) في ز زيادة (بحججة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) انظر مسألة (٤٦) وانظر الكافي للقرطبي النمري جـ ١ ص ٢١٢.

لـه: ماروي أن عثمان كان يفعل ذلك[1]. والجواب يحتمل أنه يفعل[2] ذلك في بعض الأزمان، لعارض[3] زحمة الناس، وغير ذلك[4].

٣٣٩ـ قال (مالك): لا يجوز افتتاح الصلاة، إلا بلفظة واحدة[5]. وهو قوله: الله أكبر.

وبين علمائنا اختلاف من وجه آخر، وقد مر[6] في باب أبي يوسف[7].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «لا يقبل الله صلاة امرىء حتى يضع الطهور في[8] مواضعه، ويستقبل القبلة، ويقول: الله أكبر»[9]، فالجواب. إن المراد به نفي الفضيلة، والكمال[10]. هذا هو المفهوم من لفظه القبول.

٣٤٠ـ قال (مالك): إذا كبر الإمام ألحق به قراءة الفاتحة[11]، ولا يشتغل بالثناء والتعوذ والتسمية.

وعندنا: يأتي بالثناء، والتعوذ، والتسمية، ثم يقرأ[12].

---

(١) في ك (كذلك) بدل (ذلك) وتؤديان إلى معنى واحد؛ والحديث رواه البيهقي، كتاب الصلاة، باب لا يكبر الإمام حتى يأمر بتسوية الصفوف خلفه، جـ ٢ ص ٢٢.

(٢) في ز، أ (فعل ذلك) بدل (يفعل ذلك) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على تكرار الفعل، ولأنها تناسب ماقبلها من العبارة.

(٣) في ز، ط، (بعارض) بدل (لعارض) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٤) في ز، ش، ط، ك (وغيره) بدل (وغير ذلك) والمعنى واحد.

(٥) في ش، (لفظ واحد) بدل (لفظة واحدة) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ط، ط زيادة (بحججه) ولاتؤثر في تغيير المعنى.

(٧) انظر المسألة (٤٥)، بلغة السالك مع الشرح الصغير جـ ١ ص ١٠٥ شرح الزرقاني جـ ١ ص ١٩٤.

(٨) (في) سقطت من ح، ق.

(٩) سبق تخريجه في المسألة (٤٥).

(١٠) (الكمال) سقطت من ز، ك، والإثبات أفضل لزيادة وضوح المعنى المراد.

(١١) في ح، ق (القرآن) بدل (الفاتحة) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) (ثم يقرأ) سقطت من ك، والإثبات أفضل لتفصيل الحكم. انظر الشرح الصغير، جـ ١ ص ١٠٦، والكافي جـ ١ ص ٢٠١ ـ والمدونة جـ ١ ص ٦٤، وانظر الأصل جـ ١ ص ٣، والمبسوط جـ ١ ص ١٢-١٦. ويسن عند الشافعية دعاء الافتتاح بعد تكبيرة الإحرام، ثم التعوذ قبل القراءة. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٥٥، ١٥٦) (والأم جـ ١ ص ١٠٦،

لـه: ماروي عن[1] أنس: أن النبي ـ عليه السلام ـ كان يفتتح الصلاة، بالحمد لله رب العالمين، وكذلك أبوبكر وعمر، وعثمان[2].

لـنا: الأخبار المشهورة في هذا الباب[3]، وأما حديث أنس، معناه: كانوا يفتتحون القراءة في الصلاة بها. كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَجْهَرْ بِصَلَاتِكَ وَلَا تُخَافِتْ بِهَا﴾[4]، أي بقراءتك في الصلاة[5].

٣٤١ـ قال (مالك): يرسل المصلي يديه في حالة القيام.

وعندنا: يضع يمينه على شماله، تحت سرته[6].

---

١٠٧) وعند الحنابلة: يأتي بالثناء ثم التعوذ، ثم البسملة، ثم القراءة. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٧٦، ١٧٧).

(١) (عن) سقطت من ز، ح، ك، أ. و إثباتها أفضل إذا كان الفعل مبنيًا للمجهول، وسقوطها أفضل إذا كان الفعل مبنيًا للمعلوم.

(٢) رواه الإمام مسلم عن أنس بلفظ: صليت خلف النبي ـ ﷺ ـ فكانوا يفتتحون بالحمد لله رب العالمين، لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم في أول قراءة، ولا في آخرها . (كتاب الصلاة، باب حجة من قال لايجهر بالبسملة، حديث رقم ٥٢، جـ ١ ص ٢٩٩، والبيهقي، كتاب الصلاة، باب من قال لا يجهر بها (أي البسملة). والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في افتتاح القراءة بالحمد لله رب العالمين، جـ ٢ ص ١٥، حديث رقم ٢٤٦.

(٣) رواه أبوداود، كتاب الصلاة، باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء، حديث رقم ٧٦٠ ـ ٧٧٦، جـ١ ص ٢٠١، ٢٠٦. والترمذي أبواب الصلاة باب ما يقول عند افتتاح الصلاة، حديث رقم ٢٤٢، ٢٤٣، جـ ٢ ص ٩-١١.

وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب افتتاح الصلاة، وباب الاستعاذة، حديث رقم ٨٠٤ -٨٠٨، جـ ١ ص ٢٦٤، ٢٦٥.

(٤) سورة الأسراء: ١١٠.

(٥) انظر تفسير القرطبي، جـ ١٠، ص ٣٤٣.

(٦) (تحت سرته) سقطت من ح، ق، ط، أ والإثبات أفضل لزيادة تفصيل الحكم. عند المالكية يندب للمصلي حتى ولو كان نفلاً أن يسدل يديه، ويكره أن يضع إحداهما على الأخرى في الفرض، ويجوز في النفل. (شرح الزرقاني جـ ١ ص ٢١٤، وبداية المجتهد جـ ١ ص ١٧٧). وانظر المبسوط جـ ١ ص ٢٣، والبناية جـ ٢ ص ١٣٠، والأصل جـ ١ ص ٧.

وعند الشافعية يسن جعل يديه تحت صدره، وفوق سرته، آخذًا بيمينه يساره، (مغني

لـه: ماروى عن[1] النبي ـ عليه السلام ـ أنه كان يرفع يديه عند[2] تكبيرة الافتتاح، ثم يرسل[3].

لـنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «**إن من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة في الصلاة**»[4] وما روى معناه: أنه يرسل عن رفع ثم يأخذ، وبه نقول.

٣٤٢ـ قال (مالك): يُؤَمِّنُ المقتدي، دون الإمام.

وعندنا: يُؤَمِّنُ الإمام أيضًا[5].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «**إذا قال الإمام: ولا الضالين فقولوا[6]: آمين**»[7]. والقسمة تقطع الشركة.

المحتاج جـ ١ ص ١٨١).

وعند الحنابلة يسن وضع كف اليمنى على كوع اليد اليسرى تحت السرة. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٧٦).

(١) في ز، ك (أن) بدل (عن) والثانية أنسب لا ستقامة العبرة.

(٢) في ش، ك (في) بدل (عند) والثانية أنسب للعبارة.

(٣) رواه الطبراني في الكبير عن معاذ بن جبل قال: «**كان رسول الله ﷺ إذا كان في صلاته رفع يديه قباله أذنيه، فإذا كبر أرسلهما . . .**» الحديث. (مجمع الزوائد، كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الصلاة جـ ٢ ص ١٠٢). وقال الهيثمي: وفيه الخصيب بن جحدر وهو كذاب.

(٤) رواه أبوداود عن علي موقوفًا، كتاب الصلاة ـ باب وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة، حديث رقم ٧٥٦، ورواه عن أبي هريرة موقوفًا حديث رقم ٧٥٨. والإمام أحمد، جـ ١ ص ١١٠ عن علي بن أبي طالب موقوفًا، والبيهقي، كتاب الصلاة باب وضع اليدين على الصدر في الصلاة من السنة، عن علي موقوفًا. وقال: وفي إسناده ضعف، جـ ٢ ص ٣١. قال في التعليق عل شرح منتهى الإرادات: قال المزي: ضعيف؛ لأن طرقه كلها تمرو على عبدالرحمن بن اسحاق الواسطي، قال أحمد وأبو حاتم: منكر الحديث. وقال النوري ضعيف بالاتفاق. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٧٦).

(٥) انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٨٢، وشرح الزرقاني جـ ١ ص ٢١١، وانظر لمبسية جـ ٢ ص ١٦٩.

وعند الشافعية والحنابلة يجهر الإمام والمأموم بالتأمين. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٦١ وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٧٩).

(٦) في ش، ز (قولوا) بدل (فقولوا).

(٧) رواه البخاري عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا قال الإمام: غير المغضوب**

لنا: أنه زاد عليه قوله: «فإن الإمام يقولها والملائكة يؤمنون[1]، فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة، غفر له من ذنبه ما تقدم[2] وما تأخر[3]». والزيادة على الرواية منقولة[4].

٣٤٣ـ قال (مالك): لا يُسَبِّحُ[5] في الركوع أصلاً، والتسبيح في السجود فرض.

وعندنا: فيهما سنة[6].

عليهم، ولا الضالين فقولوا: آمين، فإنه من وافق قوله، قول الملائكة، غفر له ماتقدم من ذنبه». كتاب الصلاة، باب جهر المأموم بالتأمين. جـ ١ ص ١٩٨.

ومسلم بنفس اللفظ إلا إنه قال: (إذا قال القارىء) بدل (إذا قال الإمام) كتاب الصلاة، باب التسميع والتحميد والتأمين. حديث رقم ٧٦، جـ ١ ص ٣٠٧.

(١) في ز (يقولون) بدل (يؤمنون).

(٢) في ز، ك (ما تقدم من ذنبه) بدل (من ذنبه ماتقدم).

(٣) من قوله (والملائكة يؤمنون ... إلى ... ماتقدم وماتأخر) سقط من ش، ح، ق، ط، أ والإثبات أفضل لمعرفة كمال الحديث.

ورواه البخاري بلفظ: «إذا أمَّنَ الإمام فأمِّنوا، فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة، غفر له ما تقدم من ذنبه». كتاب الصلاة، باب جهر الإمام بالتأمين جـ ١ ص ١٩٨.

ومسلم بلفظ البخاري، كتاب الصلاة، باب التسميع والتحميد، والتهليل. حديث رقم ٧٢، جـ ١ ص ٣٠٧.

(٤) في ز، ط، ش (مقبولة) بدل (منقولة) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٥) في ز، ك (لا تسبيح) بدل (لايسبح) وتؤديان الى معنى واحد.

(٦) قال الإمام مالك في المدونة في قول الناس في الركوع سبحان ربي العظيم، وفي السجود سبحان ربي الأعلى: «لا أعرفه، وأنكره ولم يحد فيه دعاء مؤقتًا». (انظر المدونة جـ ١ ص ٧٢). ولكن في المذهب يندب التسبيح في الركوع والسجود، مثل «سبحان ربي العظيم وبحمده» في الركوع، ونحو «سبحانك ربي ظلمت نفسي وعملت سوءًا فاغفر لي»، في السجود، ولم يحد مالك في ذلك حدًا ولا دعاء مخصوصًا. وهو معنى قوله السابق في المدونة، (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٨٢). وقال الزرقاني في شرحه: «والظاهر أن اقتصاره على أحدهما يفوت المندوب الآخر، بعد أن قرر أن التسبيح في الركوع والسجود مندوب. (شرح الزرقاني جـ ١ ص ٢١١) وانظر رأي الحنفية في (الأصل جـ ١ ص ٥، والمبسوط جـ ١ ص ٢١، واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٧١) وعند الشافعية: التسبيح في الركوع والسجود من سنن الصلاة. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٦٤، حاشية الشرقاوي جـ ١ ص ٢٠٦، الأم جـ ١ ص ١١١).

وعند الحنابلة التسبيح في الركوع والسجود من واجبات الصلاة التي تبطل الصلاة تركها

لـه: أن الله تعالى ذكر التسبيح مع السجود، دون الركوع، بقوله تعالى. ﴿وَمِنَ ٱلَّيۡلِ فَٱسۡجُدۡ لَهُۥ وَسَبِّحۡهُ لَيۡلٗا طَوِيلًا﴾[1]. والفريضة[2] ماثبت بأمر الله تعالى.

لـنا. ماروي أنه لما نزل قوله تعالى: ﴿فَسَبِّحۡ بِٱسۡمِ رَبِّكَ ٱلۡعَظِيمِ ۝٧٤﴾[3] قال ـ عليه السلام ـ: «**اجعلوها في ركوعكم**». ولما نزل قوله تعالى: ﴿سَبِّحِ ٱسۡمَ رَبِّكَ ٱلۡأَعۡلَى ۝١﴾[4]، قال: «**اجعلوها في سجودكم**»[5]. وقوله ـ عليه السلام ـ: «**إذا ركع أحدكم فليقل في [ركوعه][6] سبحان ربي العظيم ثلاثًا، وذلك أدناه، وإذا سجد فـليقل: سبحان ربي الأعلى ثلاثًا، وذلك أدناه**»[7].

وإنما أمر به بطريق الندب، دون الإيجاب. وأنه قال للأعرابي، حين خفف

عمدًا، وتسقط للسهو، ويسجد لتركه سهوًا، وأقله تسبيحه واحدة في الركوع، وتسبيحة واحدة في السجود. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٠٦).

(١) الإنسان: ٢٦.

(٢) في ش (الفرضية) بدل (الفريضة) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) الواقعة: ٧٤.

(٤) الأعلى ١.

(٥) رواه أبوداود عن عقبة بن عامر، كتاب الصلاة، باب ما يقول الرجل في ركوعه وسجوده. حديث رقم ٨٦٩، جـ ١ ص ٢٣٠، وابن ماجة، عن عقبة بن عامر، كتاب إقامة الصلاة، باب التسبيح في الركوع والسجود، حديث رقم ٨٨٧، جـ ١ ص ٢٨٧ والدارمي، كتاب الصلاة، با ما يقال في الركوع، جـ ١ ص ٢٩٩، الإمام أحمد، جـ ٤ ص ١٥٥.

(٦) في الأصل (ركوعكم) والمعنى لايستقيم معها.

(٧) من قوله: (وإذا سجد . . . إلى . . . وذلك أدناه) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإكمال محل الشاهد في الحديث، رواه الترمذي عن ابن مسعود، أبواب الصلاة، باب ماجاء في التسبيح في الركوع والسجود. رقم ٢٦١، جـ ٢ ص ٤٧. وقال الترمذي: حديث ابن مسعود ليس بمتصل. وأبوداود ،كتاب الصلاة، باب مقدار الركوع والسجود، حديث رقم ٨٨٥، جـ ١ ص ٢٣٤. وابن ماجة عن ابن مسعود كتاب إقامة الصلاة، باب التسبيح في الركوع والسجود، حديث رقم ٨٩٠، جـ ١ ص ٢٨٨. والبيهقي، كتاب الصلاة، باب القول في الركوع، عن ابن مسعود جـ ٢ ص ٨٦، وقال البيهقي: هذامرسل، عون بن عبدالله لم يدرك عبدالله بن مسعود. جـ ٢ ص ٨٦. وقال ابن حجر في الدراية: في إسنادهم انقطاع. (جـ ١ ص ١٤٢).

الصلاة: «قم فصل فإنك لم تصل»، ثم علّمَة الصلاة[1]، ولم يذكر فيه[2] التسبيحات[3].

٣٤٤ـ قال (مالك): إذا سجد، إن شاء وضع يديه أولاً، ثم ركبتيه، وإن شاء يضع[4] ركبتيه[5]، ثم يديه.

وعندنا: يضع ركبتيه أولاً[6].

له: أن المشروع، هوالخرور[7] للسجود، وذلك حاصل بكل واحد منهما

لنا: ماروى وائل بن حجر أن النبي ـ عليه السلام ـ: كان يفعل كذلك[8]، فكان هو السنة.

٣٤٥ـ قال (مالك): يقعد القعدة الأولى والأخيرة متوركًا. وبين علمائنا، والشافعي

---

(١) (الصلاة) سقطت من ح، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٢) في ز، ك، ق (فيها) بدل (فيه) وإذا كان الضمير يعود على السجود، فالثانية أفضل. وإن كان الضمير يعود على الصلاة فالأولى أفضل.

(٣) سبق تخريجه في المسألة (٦٥).

(٤) (يضع) سقطت من ح، ك، أ. ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٥) سقط قوله (وإن شاء يضع ركبتيه) من ز وهو وهم من الناسخ حيث اشتبهت عليه (ركبتيه) الأولى، مع الثانية.

(٦) الصحيح من مذهب المالكية أنه يستحب تقديم اليدين في السجود إذا هوى، وتأخير اليدين عند القيام. أي أنه في السجود يضع يديه أولاً، ثم ركبتيه. وفي القيام يرفع ركبتيه، ثم يديه. (انظر شرح الخرشي، جـ ١ ص ٢٨٧، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١١٢. وانظر رأى الحنفية في الأصل جـ ١ ص ١١، ومختصر الطحاوي ص ٢٧). وعند الشافعية: السنة أن يضع ركبتيه أولاً، ثم كفيه حين يهوي لسجوده، بعد القيام من الركوع. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٠، حشية الشرقاوي جـ ١ ص ٢٠٦)، وهو مذهب الحنابلة (الإنصاف جـ ٢ ص ٦٥، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٨٦).

(٧) الخرور مصدر خَرَّ: أي سقط. (انظر لسان العرب جـ ٤ ص ٢٣٥).

(٨) رواه الترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في وضع الركبتين قبل اليدين في السجود. حديث رقم ٢٦٨، وقال الترمذي هذا حديث حسن غريب. جـ ٢ ص ٥٦. والنسائي، كتاب الافتتاح، باب أول ما يصل إلى الأرض من الإنسان في سجوده. حديث رقم ١٠٨٩، جـ ٢ ص ٢٠٧. وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب السجود، حديث رقم ٨٨٢، جـ ١ ص ٢٨٦. وابن خزيمة، كتاب الصلاة، باب البدء بوضع الركبتين على الأرض قبل اليدين. حديث رقم ٦٢٦، جـ ١ ص ٣١٨.

خلاف[1] من وجه آخر[2]، وتفسير المتورك[3] والحجج مامر[4] في باب الشافعي[5].

لـه: أن أبا حميد الساعدي حكى قعدة[6] رسول الله ـ عليه السلام ـ على الوجه الذي ذكر[7]. والجواب[8] مامر في باب الشافعي[9].

٣٤٦ـ قال (مالك): إمامة الفاسق لا تجوز.

وعندنا: تجوز[10].

لـه: أن هذه أمانة شرعية، فلا يؤهل[11] من لا يؤتمن عليها.

لنا: قوله: ـ عليه السلام: «صلوا خلف كل بر وفاجر»[12] ولأنه أهل

---

(١) في ك، ز (خلاف) بدل (احتلاف) والمعنى واحد.

(٢) (آخر) سقطت من ز، ط، والعبارة لا تكتمل إلا بهذه الكلمة.

(٣) في ز، ك (التورك) بدل (المتورك) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش (ما ذكرنا) بدل (مامر). وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) انظر المسألة ٢٦٨.

(٦) في ز، ك (قعود) بدل (قعدة) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز (ذكرنا) بدل (ذكر) والأولى أنسب للعبارة هنا. وفي ك، (حكى قعود النبي كذلك) بدل (حكى قعود رسول الله ـ عيه السلام ـ على الوجه الذي ذكر) ومعناها واحد. والحديث سبق تخريجه في المسألة ٢٦٨ .

(٨) في ز زيادة (عنه) ولا تأثير لها في المعنى.

(٩) انظر المصادر في المسألة ٢٦٨.

(١٠) انظر شرح الزرقاني جـ ١ ص ١٢، وشرح الخرشي جـ ٢ ص ٢٢. وانظر المبسوط جـ ١ ص ٤٠، والأصل جـ ١ ص ٢٠. والبناية جـ ٢ ص ٣١٥.

وعند الشافعية تصح الصلاة خلف الفاسق مع الكراهة؛ لأن ابن عمر صلى خلف الحجاج. (مغني المحتاج، جـ ١ ص ٢٤٢).

والمذهب عند الحنابلة: إمامة الفاسق لا تصح، سواء كان فسقه من جهة الاعتقاد، أو من جهة الأفعال. (الإنصاف جـ ٢ ص ٢٥٢، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٥٧).

(١١) في ش، ز، ك، زيادة (لها) ومن شأنها زيادة وضوح المعنى.

(١٢) رواه الدارقطني عن علي بن أبي طالب، كتاب الصلاة، باب صفة من تجوز الصلاة معه، والصلاة عليه، حديث رقم ٧، وفيه أبو إسحاق وهو مجهول، وقال الدارقطني. وليس فيها شيء يثبت. وحديث رقم ١٠ عن أبي هريرة، وقال: مكحول لم يسمع من أبي هريرة، ومن دونه ثقات، جـ ٢ ص ٥٧. ورواه أيضًا أبو داود عن مكحول عن أبي هريرة

للكرامة[1] بإيمانه. وهذا نوع كرامة.

٣٤٧ـ قال (**مالك**): القعدة الأخيرة ليست بفرض.

وعندنا: قدر التشهد فرض[2].

له: قوله ـ عليه السلام ـ لمن علمه التشهد في القعدة الأخيرة[3]: «**إذا قلت هذا، أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك**»[4]. والتخيير ينافي الوجوب.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ لعبدالله بن عمر وابن عباس[5]: «**إذا رفعت رأسك من السجدة الأخيرة وقعدت قدر التشهد، فقد تمت صلاتك**»[6] علق تمام الصلاة به. وما روى[7] معناه[8]: إذا قلت هذا قاعدًا، أو قعدت ولم

بلفظ آخر، كتاب الصلاة، باب إمامة البر والفاجر، حديث رقم ٥٩٤، جـ ١ ص ١٦٢.

(١) في ز، ك، ط (للكرامات) وفي ش (الكرامات) بدل (للكرامة) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٢) عند المالكية الفرض هو الجلوس للسلام، ولذلك لو رفع رأسه من السجود، واعتدل جالسًا، وسلم؛ كان ذلك الجلوس هو الواجب، ولكن تفوته السنة، ولو جلس ثم تشهد، يعتبر آتيًا بالفرض والسنة. (شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٧٣، الشرح الصغير مع بلغة السالك جـ ١ ص ١٠٨). وفي قول الحنفية انظر الأصل جـ ١ ص ١٧١، مختصر الطحاوي ص ٣٠. وعند الشافعية والحنابلة القعدة الأخيرة ركن من أركان الصلاة. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٢). (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٨٩).

(٣) (في القعدة الأخيرة) سقطت من ش، ح، أ. (الأخيرة) سقطت من ز، والإثبات أفضل لاكتمال تفاصيل الحكم.

(٤) انظر تخريج الحديث في المسألة رقم (١٠).

(٥) في ش، ز، ك، ق، أ (لعبدالله بن عمرو بن العاص) بدل (لعبدالله بن عمرو، وابن عباس). والصواب الأولى؛ لأنه لم يوجد حديث بهذا المعنى عن ابن عمر، وابن عباس، وإنما الذي روي عن عبدالله ابن عمرو بن العاص.

(٦) رواه البيهقي عن عبدالله بن عمرو بن العاص بلفظ؛ قال رسول الله ﷺ: «**إذا قعد الإمام في آخر ركعة من صلاته ثم أحدث قبل أن يتشهد فقد تمت صلاته**». وبلفظ: «**إذا رفع الرجل رأسه من السجود في آخر صلاته، ثم أحدث قبل أن يسلم فقد جازت صلاته**». وهو حديث ضعيف؛ لأن فيه عبدالرحمن بن زياد الإفريقي. ضعفه كثير من أئمة الحديث. كتاب الصلاة، باب مبتدأ فرض التشهد. جـ٢ ص ١٣٩.

(٧) في ش (فما رواه) بدل (وما روى) والثانية أنسب للعبارة.

(٨) (معناه) سقطت من ك، والإثبات هو الصحيح لاكتمال العبارة.

تقل، المقصود بها التشهد؛ لإجماعنا أنه لا يقول هذا الإمام إلا في القعود

٣٤٨ـ قال (مالك): يُسَلِّم في آخر الصلاة، مرة واحدة تلقاء وجهه.

وعندنا: تسليمتين[١] يمينًا، وشمالا[٢].

لـه: ما روي عن عائشة، عن النبي ـ ﷺ ـ أنه فعل كذلك[٣]

لـنا: حديث ابن مسعود، وفيه تسليمتان يمينًا، وشمالا[٤]، وما رواه

---

(١) في ط زيادة (يسلم تسليمتين) وهي تعطي المعنى زيادة وضوح.

(٢) هذا هو المجزىء عند المالكية، ولكن المختار والسنة عندهم أن يسلم اثنتين، الأولى ينوى بها التحليل، والثانية الرد على الإمام. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٧٣، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٠٨، والكافي لابن عبدالبر، جـ ١ ص ٢٠٥، وانظر رأى الحنفية في الأصل جـ ١ ص ١٠، والمبسوط جـ ١ ص ٣٠، والبناية جـ٢ ص ٢٥٢، وما بعدها، والحجة على أهل المدينة جـ ١ ص ١٣٦). وعند الشافعية أكمل السلام، السلام عليكم ورحمة الله وبركاته مرتين يمينًا وشمالاً، ولكنه لو اقتصر على مرة واحدة أجزأه. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٧٧). وعند الحنابلة التسليم عن اليمين واليسار واجب. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٩٣، والإنصاف جـ ٢ ص ٨٢ ومابعدها). وقال في المغني: الواجب تسليمة واحدة، والثانية سنة. (جـ ١ ص ٥٥٣).

(٣) رواه الترمذي عن عائشة بلفظ: «أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ كان يسلم في الصلاة تسليمة واحدة تلقاء وجهه، يميل إلى الشق الأيمن قليلاً». أبواب الصلاة، باب ماجاء في التسليم في الصلاة، حديث رقم ٢٩٦، جـ ٢ ص ٩٠. وابن ماجة عن عائشة مرفوعًا، كتاب الصلاة، باب من يسلم تسليمة واحدة حديث، رقم ٩١٩، جـ ١ ص ٢٩٧. والحاكم، كتاب الصلاة، جـ ١ ص ٢٣٠، ٢٣١، وقال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، والبيهقي، كتاب الصلاة باب جواز الاقتصار على تسليمة واحدة، جـ ٢ ص ١٧٩.

(٤) حديث ابن مسعود أن رسول الله ﷺ كان يسلم تسليمتين. رواه أبو داود، كتاب الصلاة، باب في السلام، حديث رقم ٩٩٦، جـ ١ ص ٢٦١، والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في التسليم في الصلاة، حديث رقم ٢٩٥، وقال الترمذي: حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح جـ ٢ ص ٨٩، ٩٠. وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب التسليم عن ابن مسعود، حديث رقم ٩١٤، وعن سعد بن أبي وقاص رقم ٩١٥، وعن عمار بن ياسر رقم ٩١٦، وعن أبي موسى رقم ٩١٧، ج ١ ص ٢٩٦ والدارقطني عن عبدالله بن مسعود وعن سعد بن أبي وقاص، وعن عمار بن ياسر، كتاب الصلاة، باب ذكر ما يخرج من الصلاة به وكيفية التسليم، جـ ١ ص ٣٥٦،

غريب، إنما المشهور حديث ابن مسعود، وغيره من الصحابة.

٣٤٩ـ قال: (مالك): القراءة في ثلاث ركعات فرض في ذوات الأربع.

وعندنا: في ركعتين[١].

لـه: أن الثلاث أكثر، وللأكثر حكم الكل.

لـنا: ماروى جابر، وأبو قتادة، وعائشة عن النبي ـ عليه السلام ـ[٢] مثل مذهبنا.

٣٥٠ـ قال: (مالك). الاستحاضة[٣] ليست بحدث.

وعندنا: هو[٤] حدث[٥].

٣٥٧، ورواه الإمام مسلم عن سعد بن أبي وقاص بلفظ: «**كنت أرى رسول الله ـ ﷺ ـ يسلم عن يمينه، وعن يساره، حتى أرى بياض خده**». كتاب المساجد باب السلام للتحليل من الصلاة عند فراغها، وكيفيته، حديث رقم ١١٩، جـ ١ ص ٤٠٩.

(١) في ك (الركعتين) بدل (ركعتين) والثانية أفضل؛ لأنها نكرة، والفرض في القراءة في ركعتين غير معينتين. وقد مرت المسألة قبل هذا برقم (٢٦٢).

(٢) عن أبي قتادة رواه البخاري، بلفظ: «**أن النبي ﷺ كان يقرأ في الظهر في الأوليين بأم الكتاب وسورتين، وفي الركعتين الأخريين بأم الكتاب، ويسمعنا الآية ...**» الحديث. كتاب الصلاة، باب يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب، جـ ١ ص ١٩٧. ومسلم عن أبي قتادة أيضًا، كتاب الصلاة، باب القراءة في الظهر والعصر، حديث رقم ١٥٤، جـ ١ ص ٣٣٣. وعن جابر رواه ابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب القراءة خلف الإمام حديث رقم ٨٤٣، ورواه البيهقي، كتاب الصلاة، باب من قال يقتصر في الأخريين على فاتحة الكتاب، جـ ٢ ص ٦٣. وعن عائشة موقوفًا، رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، جـ ١ ص ٣٧٢. والاستدلال هنا بما روي عن جابر، وأبي قتادة، وعائشة ـ رضي الله عنهم ـ في غير محله؛ لأن هذه الأحاديث يستدل بها على أن القراءة بعد فاتحة الكتاب فقط في الركعتين الأوليين. لا على أن القراءة بصفة عامة ـ كما هو مضمون المسألة ـ فقط في ركعتين. والخلاف هنا حول القراءة بصفة عامة. انظر المسالة (٢٦٢).

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (دم الاستحاضة)، وهذه الزيادة صحيحة إذا كان ما بعدها (ليس) بدل (ليست)، وهي تناسب مابعدها من الكلام.

(٤) (هو) سقطت من ك والأفضل إثباتها لإيضاح المراد.

(٥) عند الإمام مالك ليس على المستحاضة أن تتوضأ عند كل صلاة. ولكنه يستحبه لها، أما عند غيره من أهل المدينة، هو واجب. (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٨٩، وبداية

لـه: قوله ـ علية السلام ـ للمستحاضة: «**صلي وإن قطر الدم على الحصير**»[1].

لـنا: أن النبي[2] ـ عليه السلام ـ قال في هذا الحديث: «**توضئي وصلي**»[3] الحديث؛ لأنه خارج نجس، فصار كالبول. وأما قوله. «**صلي وإن قطر الدم على الحصير**[4]» أراد به في الوقت؛ لأن طهارتها باقية، ما بقي الوقت.

٣٥١ـ قال (**مالك**): صاحب العذر يتوضأ لكل فرض، وكل نفل، وبين علمائنا، والشافعي خلاف[5] من وجه[6] آخر، وقد مر [بحججه في باب الشافعي][7].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «**المستحاضة تتوضأ لكل صلاة**»[8]. ولأن هذه طهارة ضرورية. وإذا سلم[9] زالت الضرورة.

وجوابه مامر في باب الشافعي[10].

المجتهد، جـ ١ ص ٥٢، المدونة جـ ١ ص ١١، بلغة السالك جـ ١ ص ٥٠)

وانظر في رأي الحنفية (الأصل جـ ١ ص ٣٣٥، والمبسوط جـ ١ ص ٨٣، ٨٤ والبناية جـ ١ ص ٧٦٢، وما بعدها).

وعند الشافعية والحنابلة حدث دائم. (مغني المحتاج جـ ١ ص ١١١، المجموع للنووي جـ ٢ ص ٤٩٠). (الإنصاف جـ ١ ص ٣٨٧، وما بعدها، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٦٥، والمغني جـ ١ ص ٣١٢).

(١) سبق تخريجه في المسألة ١٩٩.

(٢) في ز (أنه عليه السلام) بدل (أن النبي عليه السلام) والمعنى واحد.

(٣) سبق تخريجه في المسألة ١٩٩.

(٤) (على الحصير) سقطت من ح، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ح (اختلاف) بدل (خلاف) والمعنى واحد.

(٦) (من وجه) سقطت من ز، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٧) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، ق، أ. وإثباتها أفضل، لأنه يبين مكان ورود المسألة من قبل، وفي ك (وقد مر في باب الشافعي) بدل (وقد مر بحججه في باب الشافعي) والمعنى واحد.

(٨) سبق تخريجه في المسألة ١٩٩.

(٩) في ش (صلى) وفي ز (وصلت) وفي ح (سلمت) بدل (سلم) والأولى والأخيرة أفضل لأنها تدل على أكثر من واحد وأصحاب الأعذار ليسوا المستحاضة فقط.

(١٠) انظر المسألة ١٩٩.

٣٥٢ـ قال (مالك): الماء القليل لا ينجس[١] بوقوع النجاسة فيه[٢]، إذا لم يظهر أثرها فيه.

وعندنا: ينجس[٣].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «**الماء طهور لا ينجسه شيء، إلا ما غير طعمه أو لونه، أو ريحه**»[٤]؛ ولأن النجاسة إذا لم يتغير[٥] لون الماء وطعمه كان الماء غالبًا، والنجاسة مغلوبة. وإذا غير[٦]؛ كانت النجاسة غالبة، والماء مغلوبًا. والعبرة للغالب في الشرع.

لـنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «**لا يبولن أحدكم في الماء الدائم، ولا يغتسلن فيه من الجنابة**»[٧]. ولو لم يكن مُنَجِّسًا، لم يكن للنهي معنى.

---

(١) في ش ز، ح، ك، ق، أ (يتنجس) بدل (ينجس) والمعنى واحد.

(٢) (فيه) سقطت من ح. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، أ (يتنجس) بدل (ينجس) والمعنى واحد. انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ٢١، وشرح الخرشي، جـ ١ ص ٦٦، بلغة السالك جـ ١ ص ١٢، ١٣، وقال ابن عبدالبر: وذهب المصريون من أصحاب مالك إلى أن الماء القليل يفسد بقليل النجاسة، والماء الكثير لا يفسده إلا ما غير لونه أو طعمه أو أريحه. ولم يوجدوا حدًا يجعلونه فرقًا بين القليل والكثير. (الكافي جـ ١ ص ١٥٦). انظر المبسوط، جـ ١ ص ٥٢، اللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٢٠، والبناية جـ ١ ص ٣١٣، وعند الشافعية والحنابلة، إذا كان الماء أقل من قلتين ووقعت فيه النجاسة فإنه ينجس، وإذا بلغ قلتين فإنه لا ينجس بوقوع النجاسة فيه مالم يتغير لونه، أو طعمه، أو ريحه. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٢١، ٢٢، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٦، ١٧).

(٤) رواه ابن ماجة عن أبي إمامة الباهلي، قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ: «**إن الماء لا ينجسه شيء، إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه**». كتاب الطهارة، باب الحيض، حديث رقم ٥٢١، جـ ١ ص ١٧٤، وقال الهيثمي في الزوائد: إسناده ضعيف لضعف رِشْدِين، وانظر التعليق المغني على الدارقطني، (جـ ١ ص ٢٨). وورواه الدارقطني، كتاب الطهارة، باب الماء المتغير جـ ١ ص ٢٨، ٢٩. وقال الدارقطني: لا يثبت هذا الحديث.

(٥) في ز، ش، ح، أ ق (تغير) بدل (يتغير) والأولى أفضل؛ لأن العبارة تستقيم بها.

(٦) في ز، ك، ط (غيرت) بدل (غير) والأولى هي الصواب لاشتمالها على تاء التأنيث الدالة على النجاسة.

(٧) رواه البخاري، كتاب الوضوء، باب الماء الدائم، عن أبي هريرة جـ ١ ص ٦٩. ومسلم، كتاب الطهارة، باب النهي عن البول في الماء الراكد، حديث رقم ٩٤ - ٩٦، جـ ١ ص

وفائدة[١]، ولأن النجاسة إذا امتزجت[٢] بالماء القليل، لم يكن[٣] استعمال جزء من الماء، إلا واحتمال جزء من النجاسة[٤] فيه قائم، فلا تحصل الطهارة[٥] بالشك والاحتمال، إلا إذا صار في معنى الماء الجاري، وهو أن لا [يخلص][٦] بعضه إلى بعض، وماروى من الحديث المراد منه الماء الكثير، بدليل ما ذكرنا.

٣٥٣ـ قال (مالك): سؤر الكلب والخنزير ليس بنجس.

وهو[٧] عندنا: نجس[٨].

لـه: إن الكلب من الطوافين علينا، فكان سؤره طاهرًا، كالهرة،

٢٣٥ـ وأبوداود كتاب الطهارة، باب البول في الماء الراكد، حديث رقم ٦٩، ٧٠ عن أبي هريرة، جـ ١ ص ١٨ والترمذي، في أبواب الطهارة، باب ماجاء في كراهية البول في الماء الراكد،حديث رقم ٦٨ عن أبي هريرة جـ ١ ص ١٠٠ . والنسائي، كتاب الطهارة، باب الماء الدائم، حديث رقم ٥٧، ٥٨ عن أبي هريرة، جـ ١ ص ٤٩ـ وابن ماجة، كتاب الطهارة، باب النهي عن البول في الماء الراكد حديث رقم ٣٤٤ – عن أبي هريرة، جـ ١ ص ١٢٤، وأحمد عن ابي هريرة جـ ٢ ص ٢٥٩.

(١) (فائدة) سقطت من ش، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ز (امتزح) بدل (امتزجت) والثانية هي الصواب لاشتمالها على التاء الدالة على النجاسة.

(٣) في ز، ح، ك، ق، أ (لايمكن) بدل (لم يمكن) وتؤديان الى المعنى واحد.

(٤) في ز زيادة (من أجزاء النجاسة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ز زيادة (فيه) ولا أثر لها في المعنى ـ وفي أ زيادة (به).

(٦) في الأصل (يخلفن) وفي ك، ق، ك، ط، أ (يخلص) واللفظة الثانية وما تم إثباته أنسب للمعنى هنا.

(٧) (وهو) سقطت من ش، ولا يؤثر في تغيير المعنى، وفي ز، ط (وعندنا: هو نجس) بدل (وهو عندنا: نجس) والمعنى واحد.

(٨) انظر شرح الخرشي، جـ ١ ص ٧٦، وبلغة السالك جـ ١ ص ٥١، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٥٧. وروي عن مالك أنه استثنى سؤر الخنزير وقال بنجاسته. (بداية المجتهد جـ ١ ص ٢٥) وعند الحنفية جميع السباع لا يتوضأ بسؤرها، إلا السنور، فإنه يتوضأ بسؤرها ولكن الأفضل عند أبي حنيفة الوضوء بغيره. (الأصل جـ ١ ص ٢٥٣. والمبسوط جـ ١ ص ٤٧). وعند الحنابلة كل بهيمة لا يؤكل لحمها لا يتوضأ بسؤرها (أي فضلة الشرب) إلا السنور، ومادون السنور في الخلقه. (المغني جـ ١ ص ٤٦).

والخنزير[١]، وإن كان نجسًا، لكن لعابه لايؤثر في الماء، وأنه شرط عنده[٢].

لنا: أن لحمه نجس العين، واللعاب متولد[٣] منه؛ فكان نجسًا، فإذا امتزج بالماء، تَنَجَّسَ[٤] الماء؛ لأن ظهور الأثر عندنا ليس[٥] بشرط على ما مر[٦].

٣٥٤ـ قال: (مالك): غسل يوم الجمعة واجب.

وعندنا: ليس بواجب، بل هو سنة[٧].

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «من أتى الجمعة فليغتسل[٨]»

(١) في ح، أ (والحيوان) بدل (والخنزير) والأولى أفضل؛ لأنها أعم تشمل الحيوانات النجسة كلها.

(٢) كما مر في المسألة السابقة.

(٣) في ش، ز (يتولد) بدل (متولد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) (نجس) سقطت من ش، والإثبات هو الصواب؛ لأن المعنى لايستقيم بدونها.

(٥) في ح (ليست) بدل (ليس) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو (ظهور).

(٦) في المسألة السابقة.

(٧) (بل هو سنة) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لمعرفة كمال الحكم عند الحنفية أوجب الإمام مالك الغسل يوم الجمعة في المدونة، ولكن المشهور في المذهب الغسل يوم الجمعة سنة مؤكدة على كل من حضرها. ولكن اللخمي من المالكية قيد سنية الغسل بمن لا رائحة له، وإن كانت له رائحة وجب الغسل، كالقصاب ونحوه. (المدونة جـ ١ ص ١٤٦، شرح الخرشي جـ ٢ ص ٨٥، شرح الزرقاني جـ ٢ ص ٦٢). وانظر في رأي الحنفية الأصل جـ ١ ص ٧٧. والبناية جـ ١ ص ٢٧٩ ومابعدها. وعند الشافعية والحنابلة يسن غسل يوم الجمعة، وهو آكد الأغسال المسنونة، لحديث: «من جاء منكم الجمعة فليغتسل»، وحديث «غسل الجمعة واجب على كل محتلم» متفق عليهما. وقالوا بأن قوله: واجب، والأمر به هنا في الحديثين السابقين يقصد به الندب، وتأكيد الاستحباب، لا الوجوب، بدليل حديث سمرة بن جندب. (انظر فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب جـ ١ ص ٧٦، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٩٠، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٧٨).

(٨) رواه البخاري عن أبي سعيد بلفظ: «غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم» كتاب الصلاة، باب وضوء الصبيان ومتى يجب عليهم الغسل ... جـ ١ ص ٢١٧ وعن عبدالله بن عمر بلفظ: «إذا جاء أحدكم الجمعة فليغتسل». كتاب الجمعة، باب فضل الغسل يوم الجمعة. ورواه مسلم عن أبي سعيد بلفظ البخاري، كتاب الجمعة، باب وجوب غسل الجمعة على كل بالغ من الرجال. حديث رقم ٥، جـ ٢ ص ٥٨٠. وعن ابن عمر بلفظ البخاري، وبلفظ: «إذا أراد أحدكم أن يأتي الجمعة فليغتسل». كتاب الجمعة

والأمر[1] للوجوب.

لنا: ماروى سمرة بن جندب[2]، عن النبي ـ عليه السلام ـ قال: **«من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت، ومن اغتسل فالغسل أفضل»**[3] وهذا ينفي الوجوب. وماروواه[4] محمول على الندب، والاستحباب[5] بدليل ماذكرنا[6].

٣٥٥ـ قال (مالك): النوم قاعدًا ـ إذا طال ـ حَدَثٌ.

وبين علمائنا، والشافعي خلاف من وجه[7] آخر. ذكرناه[8] في باب الشافعي[9].

له: أن النوم إذاطال استرخت مفاصله، فصار كالمضطجع.

وجوابه ما مر في حجتنا[10]، في باب الشافعي.

حديث رقم ١، ٢ جـ ٢ ص ٥٧٩. وأصحاب السنن. والإمام أحمد، ومالك في الموطأ.

(١) في ش، ز زيادة (أمر، والأمر) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٢) هو سمرة بن جندب، بن هلال، بن جريج الفزاري، من حلفاء الأنصار، أجازه رسول الله ـ ﷺ ـ وهوصبي، نزل البصرة، وكان زياد يستخلفه عليها إذا سار إلى الكوفة، مات سنة ٥٨ وقيل ٥٩، وقيل أول سنة ٦٠. (الإصابة جـ ٢ ص ٧٨).

(٣) رواه أبو داود عن سمرة، كتاب الطهارة، باب في الرخصة في ترك الغسل، حديث رقم ٣٥٤، جـ ١ ص ٩٧. والترمذي عن سمرة بن جندب، أبواب الصلاة، باب ما جاء في الوضوء يوم الجمعة، حديث رقم ٤٩٧، وقال الترمذي: حديث سمرة، حديث حسن جـ ٢ ص ٣٦٩. والنسائي، عن سمرة بن جندب، باب الرخصة في ترك الغسل يوم الجمعة، حديث رقم ١٣٨٠، جـ ٣ ص ٩٤. وابن ماجة عن أنس بن مالك، كتاب إقامة الصلاة، باب ماجاء في الرخصة في الغسل يوم الجمعة جـ ١ ص ٣٤٧، حديث رقم ١٠٩١. ورواه الإمام أحمد في مسنده، جـ ٥ ص ٨.

(٤) في، ط (وماروى) بدل (وماوراه) والمعنى واحد.

(٥) (الاستحباب) سقطت من ش، ز، ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط (ماروينا) بدل (ما ذكرنا) والمعنى واحد.

(٧) (من وجه) سقطت من ح، أ ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ز، ش، ط زيادة (بحججه) ولا أثر لها في تغيير المعنى. وفي ك (وقد مر) بدل (ذكرناه) والمعنى واحد.

(٩) المسألة ١٩٨، وفيها سبق بيان رأى المذاهب الأربعة.

(١٠) في ش (مر بحججه) بدل (ما مر في حجتنا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

٣٥٦ـ [١] قال (مالك): الدلك شرط في الوضوء، والغسل.

وعندنا: ليس بشرط[٢].

لـه: أن الواجب الغسل، لقوله[٣] تعالى ﴿فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ﴾[٤]. والغسل فعل، والفعل لا يتحقق إلا بالدلك. فصار كغسل الثوب.

لـنا: أن الماء مطهر بالنص، فإذا صادف محلاً قابلاً للطهارة عمل عمله، كالإحراق بالنار[٥]، وغيره، وإذا حصلت الطهارة؛ جاز أداء الصلاة به، لما عرف. بخلاف الثوب؛ لأن النجاسة ثمّ[٦] حقيقة، وقد تحللت أجزاء الثوب، فلا يزول إلا بالدلك، والعصر.

وقوله: بأن الواجب[٧] هو الفعل، قلنا: بلى لكنه غير مقصود بنفسه، بل المقصود هو الطهارة، وقد حصل[٨]، ولئن كان مقصودًا فتمكن[٩] البدن من

---

(١) في ط، ز ك، ق مسألة زائدة: (قال مالك: مس الرجل المرأة عن شهوة حدث، وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر، وقد مر بحججه في باب الشافعي) (انظر المسألة: ١٩٥). وهذه المسألة وردت في ح، أ بعد المسألة ٣٥٦.

(٢) انظر شرح الخرشي، جـ ١ ص ١٦٩، وشرح الزرقاني جـ ١ ص ١٠١. وانظر الأصل جـ ١ ص ٢٣، والمبسوط جـ ١ ص ٤٥.

وعند الشافعية لا يجب الدلك، وإنما يسن الدلك وتعهد ما وصلت إليه يده من بدنه احتياطًا، وخروجًا من خلاف من أوجبه. (حاشية الشرقاوي جـ ١ ص ٨٢، مغني المحتاج جـ ١ ص ٧٤). وعند الحنابلة أيضًا ينبغي أن يدلك جسده استحبابًا، ولكنه ليس بواجب، لقوله ﷺ لأم سلمة: «**إنما يكفيك أن تحثي الماء على رأسك ثلاث حثيات، ثم تفيضين عليك الماء فتطهرين**» رواه مسلم. كتاب الحيض، باب حكم ظفائر المغتسلة، حديث رقم ٥٨، جـ ١ ص ٢٥٩. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٨٠، الإنصاف جـ ١ ص ٢٥٣).

(٣) في ز (بقوله) بدل (لقوله) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) سورة المائدة: ٦.

(٥) في ش، ز (كالنار بالإحراق) وفي ك، ط، (كالنار في الإحراق) بدل (كالإحراق بالنار) وتؤدي الى المعنى المراد.

(٦) في ز، ش، ح، ك، أ (ثمه) بدل (ثم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ك زيادة (الواجب عليه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٨) في ق (حصلت) بدل (حصل) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو (المقصود).

(٩) في ز، ك، ط (فتمكين) بدل (فتمكن) ومعناهما واحد. إلا أن الأولى أولى؛ لأنها تناسب ما بعدها من الكلام.

الماء، وتقريبه من الماء فعل، فيخرج عن العهدة[1] بدون الذلك.

٣٥٧ـ قال (مالك): يجوز قراءة القرآن في الحيض.

وعندنا: لا يجوز[2].

لـه: أنه[3] تحتاج إليها، ولا يمكنها رفع الحيض، فعذرت في ذلك بخلاف الجنابة؛ لأنه [يمكن][4] إزالتها بالغسل.

لـنا: أن الحيض أغلظ من الجنابة في كونها[5] نجاسة لما ذكرنا أنه لايمكن[6] إزالتها، فتمنع، كمس المصحف، والجامع بينهما ترك التعظيم. ولا ضرورة ههنا[7]؛ لأنها لا صلاة عليها، ولا قراءة خارج الصلاة.

٣٥٨ـ قال (مالك): الحيض ماوجد، قل أو كثر، والطهر كذلك.

وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر ذكرناه[8] في باب الشافعي[9].

---

(١) في ز زيادة (بذلك العمل) ولا أثر لها في تغيير المعنى، إلا أنها توضحه أكثر.

(٢) انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٠٩، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٧٦، وهذا في قراءة القرآن فقط. أما المصحف فإنه ليس لها في المذهب أن تمسه، وكذلك إذا طهرت وقبل أن تغتسل لا يحل لها قراءة القرآن. (المصادر السابقة).

وعند الحنفية لا تمس المصحف ولا تقرأ القرآن، وقال الطحاوي: إذا كانت آية تامة فإنه تمنع من قراءتها، وإذا كانت آية غير تامة فلابأس بها، ولكن الكرخي قال: أيضا تمنع عن قراءة ما دون الآية على قصد قراءة القرآن؛ لأن الكل قرآن.

(انظر المبسوط جـ ٣ ص ١٥٢ واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٤٣، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ١٦٥).

وعند الشافعية والحنابلة الحيض يمنع قراءة القرآن ومس المصحف. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٧٢، ١٠٩، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٠٥، وحاشية الشرقاوي جـ ١ ص ٨٦ ومابعدها).

(٣) في ح (أنه) بدل (أنها) والمعنى واحد.

(٤) في الأصل (لأنه لا يمكنه) وهو وهم من الناسخ وفي ح، أ (لأنه يمكنها) و الجنابة تزال فعلا بالغسل.

(٥) في ش، ح (كونه) بدل (كونها) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو الحيض.

(٦) في ق، أ (لايمكنها) بدل (لا يمكنه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ح، ق، أ (هنا) بدل (ههنا) المعنى واحد. وسقطت من ك، والإثبات أفضل لإيضاح المراد.

(٨) في ز، ش، ط زيادة (بحججه) ولا تأثير لها في المعنى.

(٩) المسألة رقم ٢١٧، وذكرنا فيها الخلاف بين المذاهب الأربعة.

لـه: قوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِي ٱلۡمَحِيضِ﴾[1] من غير فصل، ﴿وَلَا تَقۡرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطۡهُرۡنَ﴾[2] من غير فصل.

وجوابه[3]: أن هذا مجمل من حيث المقدار. وبيانه في حديث أبي أمامة الباهلي[4]. على ما روينا.

٣٥٩- قال (مالك): صاحبه العادة[5]، إذا استمر بها الدم؛ فثلاثة من الزيادة على العادة تلحق بأيامها، ثم ما بعده طهر.

وعندنا: معروفتها هي الحيض. والباقي كلها استحاضة[6] إذا جاوزت[7] العشرة[8].

---

(١) و(٢) سورة البقرة: ٢٢٢.

(٣) في ش (وجه الآية) وفي ق (وجواب) بدل (وجوابه) والأولى والثالثة تؤديان المراد.

(٤) سبق تخريجه في المسألة ٢١٧.

(٥) في ق (العذر) بدل (العادة) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٦) في ش، ز، ك، ط (وكل الزيادة استحاضة) بدل (والباقي كلها استحاضة) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ك، ط (جاوز) بدل (جاوزت) واللفظتان جائزتان على اعتبار أن المراد بالأولى (الباقي) وهو لفظ مذكر، والمراد بالثانية (الأيام) وهي لفظ مؤنث

(٨) عن مالك في صاحبه العادة إذا استمر بها الدم روايتان:

الأولى: أن تبني على عادتها وتستظهر ثلاثة أيام - إلا إذا كان الثلاثة الأيام تؤدي إلى تجاوز الخمسة عشر يومًا. فإن تجاوزت الخمسة عشر يومًا، فما زاد استحاضة.

والرواية الثانية: أن تجلس إلى انقضاء أكثر مدة الحيض، أو تعمل على التميز إن كانت من أهل التمييز. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٨٧، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٤٤). وعند الحنفية صاحبة العادة في الحيض إذا كانت عادتها عشرة، فزاد الدم عليها، فالزيادة استحاضة، وإن كانت عادتها خمسة فالزيادة عليها حيض معها إلى تمام العشرة؛ لأنه عندهم لا مزيد للحيض على عشرة، وإن جاوز الدم العشرة تعود إلى عادتها، فتكون عادتها حيضًا. وما زاد على عادتها استحاضة. (انظر المبسوط جـ١ ص ١٦٧، بدائع الصنائع جـ ١ ص ١٧٣، واللباب جـ ١ ص ٤٥). وعند الشافعية صاحبة العادة المميزة يحكم لها بالتمييز لا بالعادة؛ لأن التمييز أقوى من العادة لظهوره، ولأنه علامة في الدم وهي علامة في صاحبته، فلو كانت عادتها خمسة في أول الشهر، فرأت عشرة أسود من أول الشهر وبقيته أحمر؛ حكم بأن حيضتها العشرة، لا الخمسة الأولى. (فتح الوهاب جـ ١ ص ٢٨، ومغني المحتاج جـ ١ ص ١١٥). وعند الحنابلة إذا استحيضت من لها عادة معروفة تجلس عادتها حتى لو كان لها تمييز صالح. لعموم قوله

لـه: أن الحيض مما يزداد، وينقص، فإذا كثرت الزيادة لم يمكن حمل كله[1] حيضًا، لعلمنا أنه عن[2] آفة، لكن لا بد من إلحاق زيادة بها[3]، والثلاثة عدد معتبر، وهو[4] جمع صحيح فيتبع هذا أيامها، ثم يحكم بطهرها.

لـنا: إنه لا يمكن إلحاق كله بما قبله؛ لأن الحيض لا يكون أكثر من عشرة[5]، على ما مر، فيلحق بالدم الزائدة[6] على العشرة. وهو[7] استحاضة، وفي هذا جواب عما قاله.

٣٦٠ـ قال (مالك): أكثر النفاس سبعون، وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر[8].

لـه: أنه روي في بعض الأخبار كذلك[9].

النبي ﷺ لأم حبيبة عندما سألته عن الدم: «امكثي قدرما كانت تحبسك حيضتك، ثم اغتسلي، وصلي» رواه مسلم، كتاب الحيض، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، حديث رقم ٦٥، جـ ١ ص ٢٦٤، ولأنها أقوى لكونها لا تبطل دلالتها، بخلاف اللون، وإذا زاد على أكثر الحيض بطلت دلالته. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١١١)، (الإنصاف جـ ١ ص ٣٦٥).

(١) في ز، ح (كلها) بدل (كله) واللفظتان جائزتان على اعتبار أن المراد بالأولى (الزيادة) وهي لفظ مؤنث، والثانية المراد بها (الدم) وهو لفظ مذكر.

(٢) (عن) سقطت من ز، ك، ولايتغير المعنى المراد بسقوطها.

(٣) في ح (زيادتها) بدل(زيادة بها) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٤) في ز (وهي) بدل (وهو) واللفظتان تؤديان إلى المعنى المراد باعتبار المقصود بالأولى (الثلاثة) وهي مؤنث، والثانية (عدد) وهو لفظ مذكر.

(٥) في ش (العشرة) وفي ق (عشرة أيام) بدل(عشرة) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٦) في ز، ش، ح، ك، ق، أ (الزائد) بدل (الزائدة) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على مذكر.

(٧) في ز (وهي) بدل (وهو) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مذكر وهو الدم.

(٨) في ز، ش، ك، ق، ط زيادة (وقد مر بحججه في باب الشافعي) وهي زيادة توضح مكان الخلاف. انظر المسألة رقم (٢١٨).

(٩) الصواب أن عند مالك أكثر النفاس ستون يومًا، كما جاء في المدونة جـ ١ ص ٥٣ وفي شرح الزرقاني للموطأ جـ ١ ص ١٢٦، وفي المصادر التي ذكرناها في المسألة ٢١٨، ولم أجد قولاً للمالكية كهذا، وكذا لم أجد حديثًا، أو أثرًا ينص على هذا، ولعله وهم من الناسخ، أو من المصنف. (انظر المسألة ٢١٨).

والجواب: أن هذا غريب، والمشهور مارويناه عن جماعة الصحابة[1].

٣٦١ـ قال (مالك): المسح على الخفين فيه شبهه.

وعندنا: هو متيقن به[2].

له: إنه ليس في كتاب الله تعالى؛ وكان ابن عباس يقول: **«سلوا هؤلاء هل مسح رسول الله ـ عليه السلام ـ على خفيه بعد نزول سورة المائدة ؟»**[3].

لنا: ماروي عن أبي حنيفة أنه قال: «لم أر[4] المسح على الخفين[5]، حتى صار[6] عندي أضوأ من الشمس»[7]. وقد روى ذلك قريب من أربعين من أصحاب رسول الله ـ عليه السلام ـ[8] فصار في حد التواتر، ولأن قوله تعالى: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ﴾[9] قراءة[10] الخفض ـ دليل على ذلك[11].

٣٦٢ـ قال (مالك): لايجوز للمقيم أن يمسح على خفيه.

---

(١) في ق زيادة (من الصحابة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) للإمام مالك ثلاثة أقوال في المسح على الخفين، أحدهما: أنه جائز على الإطلاق، والثاني: أنه جائز في السفر، دون الحضر، والثالث: منع الجوار على الإطلاق، والقول الأخير قول شاذ. والصحيح من المذهب عند المالكية جوازه على الإطلاق. (انظر بداية المجتهد جـ ١ ص ١٧، وشرح الخرشي جـ ١ ص ١٧٦، ١٧٧، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٧٦ ومابعدها). وعند سائر المذاهب المسح على الخفين متيقن به، وليس فيه شبهه. (انظر البناية شرح الهداية جـ ١ ص ٥٥٣ ومابعده، مغني المحتاج جـ ١ ص ٦٣، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٥٦).

(٣) رواه البيهقي، كتاب الطهارة، باب الرخصة في المسح على الخفين، جـ ١ ص ٢٧٣.

(٤) في ز (لا أرى) بدل (لم أر) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٥) في ش، ك (لم أره) بدل (لم أر المسح عل الخفين) والثانية أكثر تفصيلاً للمعنى.

(٦) في ز، ح، ط، أ (صارت) بدل (صار) واللفظتان جائزتان على اعتبار أن المراد بالأولى (المسألة)، وباعتبار المراد بالثانية (المسح).

(٧) المبسوط جـ ١ ص ٩٨.

(٨) ذكر في البناية أنه روي عن أكثر من ستين صحابيًا، وعددهم، (البناية جـ ١ ص ٥٥٥).

(٩) سورة المائدة: ٦.

(١٠) في ك زيادة (على قراءة) وهي زيادة توضح المعنى المراد.

(١١) في ش، ز، ط (عليه) بدل (على ذلك) وتؤديان إلى معنى واحد.

وعندنا: يمسح يومًا وليلة(١).

لـه: أن هذه رخصة، فتختص بالمسافر(٢)، كالقصر والإفطار.

لـنا: ماروت عائشة، وغيرها(٣)، أن النبي - عليه السلام - قال: «يمسح المقيم يومًا وليلة. والمسافر ثلاثة أيام ولياليها»(٤). ولأن المثبت لهذا الحكم هو(٥) الحاجة إلى قطع المسافة بالخفاف، والمقيم والمسافر فيه سواء، إلا أن المقيم ينزع في يوم وليلة، [ظاهرًا](٦)، فقدر به، بخلاف المسافر.

٣٦٣- قال: (مالك): الخرق الكبير لا يمنع جواز المسح.

وعندنا: يمنع(٧).

لـه: أن المشروع هو المسح على الخف، وبقي(٨) اسم الخف.

لـنا: أنه إذا أظهر بعض القدم انتقض(٩) بذلك القدر، فينتقض الباقي ضرورة

---

(١) والصحيح من المذهب - وهو أحد أقوال مالك - أنه يجوز للمقيم أن يمسح على خفه. وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة. (انظر المصادر السابقة في المسألة ٣٦١)

(٢) في ش، ز، ك (فيختص به المسافر) بدل (فتختص بالمسافر) والثانية أسلم في التركيب.

(٣) (وغيرها) سقطت من ز.

(٤) رواه مسلم عن شريح بن هانئ قال: «أتيت عائشة أسألها عن المسح على الخفين، فقالت: عليك بابن أبي طالب فسله، فإنه كان يسافر مع رسول الله ﷺ، فسألناه فقال جعل رسول الله ﷺ - ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر، ويومًا وليلة للمقيم». كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين، حديث رقم ٨٥، جـ ١ ص ٢٣٢ والنسائي ،كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين للمقيم حديث رقم ١٢٨، ١٢٩، جـ ١ ص ٨٤. ورواه ابن ماجة ،كتاب الطهارة وسننها، باب ماجاء في التوقيت في المسح للمقيم والمسافر ،جـ ١ص ٨١٣،حديث رقم ٥٥٢ .

(٥) (هو) سقطت من ق، أ. ولايؤثر في تغيير المعنى.

(٦) سقط من الأصل ما بين القوسين، والإثبات أفضل؛ لبيان أن هذا هو الغالب والعادة، ولكن قد يكون هناك من لايخلعها خلال هذه المدة.

(٧) عند المالكية الخرق الكبير لا يمنع إذا كان أقل من ثلث محل المسح. (انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٨٠، والكافي جـ ١ ص ١٧٦ والشرح الصغير، وبلغة السالك جـ ١ ص ٥٦). وفي رأي الحنفية والشافعية والحنابلة انظر المسألة ٢٣٧.

(٨) في ح، ك، أ زيادة (وقد بقي) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٩) في ز، ك، زيادة (انتقض المسح) وهي زيادة مفصلة للمعنى.

أنه[١] لا يتجزأ، بخلاف القليل، لما مر في باب الشافعي[٢].

٣٦٤ـ قال (مالك): يمسح ظهر[٣] الخف، وتحته مما يلي الأرض.

وعندنا: لايمسح تحته[٤].

لـه: ماروي عن[٥] النبي ـ ﷺ ـ أنه[٦]مسح أعلى الخف، وأسفله[٧].

ولأن المسح يقوم مقام الغسل، وموضع الغسل الظاهر والباطن جميعًا.

لـنا: ماروي عن علي أنه قال: «لو كان الدين بالرأى[٨] لرأيت[٩] المسح

---

(١) في ز (أن) بدل (أنه) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٢) انظر المسألة رقم ٢٣٧.

(٣) في ز زيادة (على ظهر) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ١٧٧، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٥٧، ولكن عند المالكية مسح باطن الخف ليس بواجب إنما هو مندوب، ولا تبطل الصلاة إن ترك مسح باطن الخف. وانظر في رأى الحنفية الأصل جـ ١ ص ٩١، والبناية جـ ١ ص ٥٧٣، وعند الشافعية يسن مسح أسفل الخف. ولكن الفرض هو مسح أعلاه، (مغني المحتاج جـ ١ ص ٦٧، وحاشية الشرقاوي جـ ١ ص ١٤٠). وعند الحنابلة الفرض مسح أكثر أعلى الخف ونحوه، كالجرموق والجورب، ولا يسن مسح أسفله وعقبه. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٦٢، ٦٣، والإنصاف جـ ١ ص ١٨٤).

(٥) في ز (أن) بدل (عن) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٦) (أنه) سقطت من ز، وسقوطها يتناسب مع ما في هذ النسخة وهو (أن).

(٧) رواه أبوداود، كتاب الطهارة، باب كيف المسح، حديث رقم ١٦٥، عن المغيرة، وقال أبوداود، بلغني أنه لم يسمع ثور هذا الحديث من رجاء. جـ ١ ص ٤٢.

والترمذي، أبواب الطهارة، باب ماجاء في المسح على الخفين أعلاه وأسفله، عن المغيرة بن شعبة، حديث رقم ٩٧، وقال الترمذي: وهذا الحديث معلول، لم يسنده عن ثور بن يزيد غير الوليد بن مسلم. وقال الترمذي أيضًا: سألت أبا زرعة، ومحمد بن إسماعيل عن هذا الحديث؟ فقالا: ليس بصحيح. جـ ١ ص ١٦٢، ١٦٣. وابن ماجة ـ كتاب الطهارة، باب في مسح أعلى الخف وأسفله، حديث رقم ٥٥٠ عن المغيرة بن شعبة، جـ ١ ص ١٨٣. والدارقطني، كتاب الطهارة، باب الرخصة في المسح على الخفين، وما فيه واختلاف الروايات، حديث رقم ٦، جـ ١ ص ١٩٥. والبيهقي كتاب الطهارة، باب كيف المسح على الخفين، جـ ١ ص ٢٩٠.

(٨) في ز، ش، ط (رأيًا) بدل (بالرأى).

(٩) في ز (لكان) بدل (لرأيت).

بباطن الخف أولى من المسح على ظاهره. ولكني[1] رأيت رسول الله ـ عليه السلام ـ مسح على ظاهرها، لا على باطنها[2]. وهذا حكاية فعل النبي[3] ﷺ وعادة رسول الله[4] ـ عليه السلام ـ ولأن الإكمال بالسنة يقام في محل الفرض، لا في غير محل الفرض[5]، ومحل الفرض[6] المسح ظاهر القدم، لاباطنه بدليل أنه لو مسح على الباطن دون الظاهر[7] لا يجوز، وما روى من الحديث رده يحيى بن معين، ولئن[8] ثبت، معناه[9]: ما يلي الساق والأصابع، وهما[10] من ظهر القدم.

٣٦٥ـ قال (مالك): التيمم في اليد على الكف، ونصف الذراع، وبيننا وبين الشافعي خلاف[11] من وجه آخر، وقد مر في بابه[12].

له: أن العلماء اختلفوا فيه. فمنهم من أوجبة إلى المرفقين[13] ومنهم من أوجبة إلى الرسغ، ولا نص في مقداره. فقلنا قولاً بينهما.

---

(١) في ز (لكني) وفي ق، ك (لكن) بدل (ولكني).

(٢) رواه أبو داود، كتاب الطهارة، باب كيف المسح، حديث رقم ١٦٢، جـ ١ ص ٤٢. والدارمي، كتاب الوضوء، باب المسح على النعلين، جـ ١ ص ١٨١، وأحمد جـ ١ ص ٩٥، والبيهقي، كتاب الطهارة، باب الاقتصار بالمسح على ظاهر الخفين جـ ١ ص ٢٩١، ٢٩٢.

(٣) في ق، ز (فعل رسول الله) بدل (فعل النبي) والمعنى واحد.

(٤) في ح، أ (فعل عليه عادة رسول الله) بدل (فعل النبي ـ عليه السلام ـ وعادة رسول الله) وتؤديان إلى معنى واحد. وفي ش، ز ك، ق، ط (بطريق العادة) بدل (وعادة رسول الله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) (لاني غير محل الفرض) سقط من ز، والإثبات أفضل لزيادة تفصيل المعنى.

(٦) في ح، ك، أ (فرض) بدل (الفرض) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٧) في ز (باطنه دون ظاهره) بدل (الباطن دون الظاهر) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ك، ط، (ولو) بدل (ولئن) والمعنى واحد.

(٩) في ك، ز، ق، ط (فمعناه) بدل (معناه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) (وهما) سقطت من ك، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى المراد هنا.

(١١) في ش ،ك، ط (اختلاف) بدل (خلاف) والمعنى واحد.

(١٢) في ز، ط (قد مر في بابه) وفي ش (وقد مر بحججه في باب الشافعي) وتؤدي جميعها إلى معنى واحد. انظر المسألة (٢٣١).

(١٣) في ز (المرافق) بدل(المرفقين) وتؤديان الى معنى واحد.

والجواب: أن التنصيص على المرفقين في الوضوء تنصيص في التيمم؛ لأنه بدل عنه[١].

٣٦٦ـ قال (مالك): يتيمم عادم الماء في السفر، في وسط الوقت[٢].

وعندنا: إذا كان يرجو وجود الماء إلى آخر الوقت، أخّر[٣]، وإذا لم يرج يتيمم في الوقت المستحب[٤].

له: أن هذا انتظار أكمل[٥] الطهارتين بقدر الممكن. والتحرز عن تأخير الصلاة بقدر الممكن، فكان أولى.

لنا: أن التأخير، لابد أن يكون مفيدًا، وذلك فيما قلنا[٦].

---

(١) المسح عند مالك إلى المرفقين كما في المدونة جـ ١ ص ٤٢، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ١٨١، وقال ابن عبدالبر: «ولو تيمم إلى الكوعين، فقد اختلف أهل المدينة وأصحاب مالك في ذلك. فقيل: لاشيء عليه، وقيل: يعيد في الوقت ـ وهو تحصيل مذهب ابن القاسم ـ وقيل: يعيد على كل حال إذا لم يتيمم إل المرفقين ـ وهو قول ابن نافع، وابن عبدالحكم، وابن سحنون وهذا أحب إلي». الكافي جـ ١ ص ١٨٢، وانظر أقوال المذاهب الأخرى في المسألة (٢٣١).

(٢) في ز (وقت الصلاة) بدل (الوقت) والأولى تفسر المراد بالثانية.

(٣) في ش، ر، ح، ك، ق (أخر إلى آخر الوقت) بدل (الى آخر الوقت، أخر) ومعناهما واحد.

(٤) يستحب عند الإمام مالك إذاكان يرجو الماء ألا يتيمم إلا في آخر الوقت، وأما الذي ينس من وجود الماء فله أن يتيمم في أول الوقت. وهناك طائفة من أصحاب مالك استحبوا التيمم في وسط الوقت للجميع. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤٢)، وانظر في رأى الحنفية الأصل، جـ ١ ص ١٠٣، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٠٢. وتفسير الوقت المستحب عند الحنفية هو أن المسافر إذا كان على طمع من وجود الماء في آخر الوقت؛ يؤخر التيمم إلى آخر الوقت، وهو المستحب. وإن لم يكن على طمع من وجود الماء في آخر الوقت لا يؤخر. وهو المستحب. (البدائع جـ ١ ص ٢٠٢). وعند الشافعي إذا تيقن وجود الماء آخر الوقت ،فالأفضل أن يؤخر، مع أنه لو تعجل في التيمم يجوز. أما إذا ظن وجود الماء، فالتعجيل أفضل؛ لأن فضيلة تقديم الصلاة أمر متحقق منه، أكثر من فضيلة الوضوء. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٧٨٩، فتح الوهاب جـ ١ ص ٢٢). وعند الحنابلة الأفضل تأخير التيمم. ولكنه لو تيمم في أول الوقت وصلى أجزأه، وإن أصاب الماء في الوقت». المغني جـ ١ ص ٢٤٣.

(٥) في ز (لأكمل) بدل (أكمل) والمعنى واحد مع اختلاف حركة (انتظار).

(٦) في ح، ك، ط (قلناه) بدل (قلنا) والمعنى واحد.

٣٦٧- قال (مالك): أول[١] الأذان: الله أكبر، الله أكبر.

وعندنا: يقول: الله أكبر، الله أكبر، ثم يقف[٢]، ثم يقول الله أكبر، الله أكبر[٣].

له: أن سائر كلمات الأذان مثنى مثنى، فلا يجوز أن يكون هذا مربعًا.

لنا: أن المأثور، والمتوارث[٤] ما ذكرناه[٥] فلا يترك بما ذكرنا[٦] من القياس؛ لأنه روي في الأذان النازل من السماء على الوجه الذي ذكرنا[٧].

٣٦٨- قال (مالك): إذا صلى وحده في البيت[٨]، أوفي الصحراء؛ لم يؤذّن عنده[٩].

وعندنا: يؤذّن[١٠].

---

(١) في ق (أولى) بدل (أول) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٢) في ز، ك (ويقف) بدل (ثم يقف) والمعنى واحد.

(٣) والمراد هنا أن التكبير عند المالكية في أول الأذان مرتين لا أربع مرات. (شرح الزرقاني جـ ١ ص ١٥٧، والكافي جـ ١ ص ١٩٧).

وعند الحنفية والشافعية والحنابلة أربع تكبيرات. (المبسوط جـ ١ ص ١٢٩، مغني المحتاج جـ ١ ص ١٣٥، والمغني جـ ١ ص ٤٠٤).

(٤) في ز (المتوارث) بدل (والمتوارث) وتؤديان معنى واحدًا.

(٥) في ز (ما ذكرناه) بدل (ما ذكرنا) والمعنى واحد.

(٦) في ز (ما ذكرتم) وفي ق، ح، ك، ط (بما ذكر) بدل (بما ذكرنا) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) قوله (ولأنه روي في الآذان النازل من السماء على الوجه الذي ذكرنا) سقط من ك، ط، ولا يؤثر في المعنى؛ لأنه سبق إيراد هذا في العبارة السابقة. والحديث سبق تخريجه في (المسألة ٢٣٩).

(٨) في ز، ط (بيته) بدل (البيت) والمعنى واحد.

(٩) (عنده) سقطت من ز، ح، ك، ق ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(١٠) عند المالكية يكره الأذان للمنفرد والجماعة المحصورة التي لا تطلب غيرها في الحضر. ويندب الأذان للمنفرد أو الجماعة التي لا تطلب غيرها في السفر. (وانظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٢٨، الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٨٥). وعند الحنفية يسن لمن صلى في بيته وحده أن يوذن ويقيم. (الأصل جـ ١ ص ١٣٢، والمبسوط جـ ١ ص ١٣٣، والبناية جـ ٢ ص ٥٢). وعند الشافعية يندب الأذان للمنفرد سواء في بيته، أو في الصحراء

لـه: أن الأذان، والإقامة، شعار الجماعة، فلا تقام بدونها.

لـنا: أن هذه سُنّة االصلاة، هكذا نقل من فعله[١] - عليه السلام - فيحتاج إليه كل مصل، إلا من صلى وحده في المسجد بعد الجماعة؛ لم يؤذن[٢]؛ لأن أذان القوم يكفيه.

٣٦٩- قال (مالك): الجماعة إذا فاتتهم صلوات؛ قضوها بإقامة واحدة، جماعة[٣].

وعندنا: كل صلاة بأذان وإقامة على حدة[٤].

لـه: ماروي أن الكفار شغلوا رسول الله - عليه السلام - عن أربع صلوات[٥]، فقضاهن مع الصحابة[٦]، بجماعة بإقامة واحدة[٧].

(مغني المحتاج جـ ١ ص ١٢٣، المغني جـ ١ ص ٤٢١).

(١) في ك (عن فعل النبي) بدل (من فعله) والمعنى واحد.

(٢) في ك (لايؤذن) بدل (لم يؤذن) والمعنى واحد.

(٣) في ز (قضوها بجماعة) وفي ش، ك (قضوها جماعة بإقامة) وفي ط (قضوها بجماعة بإقامة واحدة) بدل (قضوها بإقامة واحدة جماعة) والمعنى واحد.

(٤) الصحيح من مذهب المالكية أن الإقامة تسن لكل فرض وإن كان قضاء، وتتعدد بتعدد الفرض، ولم أجد للمالكية قولاً كهذا.

وقال في المدونة: «وقال مالك: من نسي صلوات يجزئه أن يقضيها بإقامة إقامة، بلا آذان، ولا يصليها إن كانت صلاتين، بإقامة واحدة ولكن يصلي كل صلاة بإقامة إقامة. ولعل المصنف هنا خلط بين الأذان والإقامة، فالمالكية لا يقولون بالأذان لكل صلاة، بل يقولون بالإقامة لكل صلاة. بينما الحنفية يقولون، بالأذان، والإقامة لكل صلاة. (انظر المدونة جـ ١ ص ٦١، شرح الزرقاني جـ ١ ص ٦٣، شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٣٦). وفي قول الحنفية انظر الأصل جـ ١ ص ١٣٥، والبناية جـ ٢ ص٤٢.

وعند الشافعية والحنابلة إذا كان هناك فوائت يؤذن للأولى، ويقيم لكل صلاة. (انظر مغني المحتاج، جـ ١ ص ١٣٥ شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ١٢٩).

(٥) في ط زيادة (يوم الخندق) وهي تعطي المعنى زيادة وضوح.

(٦) في ز، ح، ك (أصحابه) بدل (الصحابة) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٧) لم أجده هكذا، وإنما روى النسائي عن عبدالله بن مسعود قال: كنا في غزوة فحبس المشركون عن صلاة الظهر، والعصر والمغرب، والعشاء، فلما انصرف المشركون أمر رسول الله - ﷺ - مناديًا، فأقام لصلاة الظهر، فصلينا، وأقام لصلاة العصر، فصلينا، وأقام

لـنا: ما روى أبو يوسف - في الأمالي[1] - أن النبي صلى تلك الصلوات على الولاء والترتيب، كل صلاة منها بأذان وإقامة[2]. وهذا مشهور. والأول غريب والزيادة من الثقات مقبولة.

٣٧٠- قال (مالك): لا يجوز اقتداء المتنفل بالمفترض. ولا[3] اقتداء المفترض بالمتنفل. ولا عند مغايرة الفرضين.

وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر. وقد ذكرناه[4] [في بابه][5].

لـه: أن الاقتداء متابعه، فلا[6] تتحقق مع المخالفة.

والجواب: أنه وجد[7] الموافقة في أصل الصلاة في اقتداء المتنفل بالمفترض، والنفلية ليست بصفة زائدة، بل هي عبارة عن عدم الوجوب، فلا توجب المخالفة.

٣٧١- قال (مالك): الترتيب لا يسقط[8] بالنسيان، وضيق الوقت.

لصلاة المغرب، فصليا، وأقام لصلاة العشاء، فصلينا، ثم طاف علينا فقال: ما على الأرض عصابة يذكرون الله عزوجل غيركم. (كتاب الأذان، باب الاكتفاء بالإقامة لكل صلاة، حديث رقم ٦٦٣، جـ ٢ ص ١٨)، والبيهقي كتاب الصلاة، باب الأذان والإقامة للجمع بين صلوات فائتات. جـ ٢ ص ٤٠٢).

(١) في ز، ك (الإملاء) بدل (الأمالي) ومعناهما واحد.

(٢) في ز زيادة (على النقل) ولا تأثير لها في تغيير المعنى. والحديث لم أجده هكذا، وإنما المروى أن النبي ﷺ صلى الأربع التى فاتته يوم الخندق بأذان وإقامة لصلاة الظهر ثم إقامة للعصر، ثم إقامة للمغرب، ثم إقامة للعشاء. رواه النسائي، كتاب الأذان، باب الاجتزاء لذلك كله بأذان واحد، والإقامة لكل واحدة منهما. حديث ٦٦٢، جـ ٢ ص ١٧. والبيهقي، كتاب الصلاة، باب الأذان والإقامة للجمع بين صلوات فائتات، جـ ٢ ص ٤٠٣.

(٣) (لا) سقطت من ش والإثبات أفضل؛ لأنه أنسب للعبارة.

(٤) في ح (ذكرنا) بدل (ذكرناه) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، ق، والإثبات أفضل لبيان مكان ورود الخلاف فيما سبق. انظر المسألة ٢٧٦، وفيها تخريج أقوال المذاهب.

(٦) في ز (ولا) بدل (فلا) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ط (وجدت) بدل (وجد) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهو الموافقة.

(٨) في ش (لايسقط الترتيب) بدل (الترتيب لا يسقط) والمعنى واحد.

وعندنا: يسقط[1].

له: عموم قوله - عليه السلام -: «من نام عن صلاة، أو نسيها، فليصلها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها»[2].

لنا: أن[3] قوله: «إذا ذكرها» دلالة السقوط[4] عند النسيان، وضيق الوقت عذر؛ لأنه لو بدأ بالفائته يؤدي إلى تفويت الوقتيه عن الوقت، وذلك لا يجوز.

٣٧٢- قال (مالك): يكره السجود على المسوح، والجلود[5].

وعندنا: لايكره[6].

له: قوله - عليه السلام -: «مكن جبهتك من[7] الأرض حتى تجد حجمها»[8].

لنا: أن حقيقة السجود تتحقق بكماله، وما ذكر من الحجم[9]، قلنا: إنما يجوز ذلك عندنا، إذا لم يمنع وجود الحجم.

٣٧٣- قال (مالك): إذا سها عن ثلاث تكبيرات، فعليه سجود السهو.

---

(١) انظر المسألة ٢٥٧.

(٢) سبق تخريجه في المسألة ٢٥٧.

(٣) (أن) سقطت من ز، والإثبات، وعدمه سواء في استقامة المعنى.

(٤) في ز (للسقوط) بدل (السقوط) وتؤديان الى معنى واحد.

(٥) في ز (الجلود، والمسوح) بدل (المسوح والجلود) والمسوح مفردها مسح، وهو الكساء من الشعر. (لسان العرب جـ ٢ ص ٥٩٦).

(٦) قال في الخرشي: (وكره لغير حر أو برد، أو خشونه أرض لكل مصل - ولو امرأة - السجود بالجبهة، والكفان تبع لها على ثوب منفصل عنه من قطن ونحوه من كل مافيه رفاهيه مما تنبته الأرض «كحصر السامان ونحوها، بخلاف السجود على الحصير الحلفاء» أو الأديم، ونحوه، فلا يكره، ولكن ترك السجود على ذلك أحسن. جـ ١ ص ٢٩٠، وانظر بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١١٥. وفي قول الحنفية انظر (المبسوط جـ ١ ص ٢٠٥، والبناية جـ ٢ ص ٢٠٧). واشترط الحنفية أن تستقر جبهته، وتجد حجم الأرض.

(٧) في ز (على) بدل (من).

(٨) سبق الكلام عنه في المسألة (٢٧٤).

(٩) في ز، ك، ط (حجم الأرض) بدل (الحجم) ومعناهما واحد.

وعندنا: لايجب[1].

لـه أن الثلاث جمع صحيح، وهذا ذكر مشروع في الصلاة، فأشبه دعاء القنوت.

لـنا: أن التكبير سنة. وترك السنة[2] لا يوجب سجود السهو، بخلاف القنوت؛ لأنه واجب.

٣٧٤- قال (مالك): إذا كان السهو عن النقصان[3]؛ سجد له[4] قبل السلام، وإذا كان للزيادة؛ يسجد[5] بعد السلام، وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر [ذكرناه بحججه في بابه][6].

لـه. أن الأول وجب للجبر، فيجب في موضع النقصان والثاني وجب[7] لترغيم[8] الشيطان، فيجب بعد الفراغ. وجوابه[9]: أنهما جميعًا وجبا [للجبر][10]

---

(١) قال في المدونة: قال مالك: «إن نسي تكبيرة واحدة أو نحو ذلك رأيته خفيفًا، ولم ير عليه شيئا، وإن نسي أكثر من ذلك أمره مالك أن يسجد لسهوه قبل السلام (المدونة جـ ١ ص ١٣٤٧). وقال الخرشي: لا سجود في ترك تكبيرة؛ لأنها سنة خفيفة، شرح الخرشي جـ ١ ص ٣١٧ وقال ابن عبدالبر: «من نسي ثلاث تكبيرات فصاعدًا، ولم يسجد؛ لم تجب عليه إعادة؛ لقيام الأدلة على أن تكبير الصلاة ـ فيما عدا الإحرام ـ مسنون مستحب، غير واجب».

وفي قول الحنفية انظر (المبسوط جـ ١ ص ٢٢٠، والبناية جـ ٢ ص ٦٥٧).

(٢) في ق (وتركه) بدل (وترك السنة) ويؤديان إلى معنى واحد إلا أن الثانية أعم، والأولى تخص التكبير فقط.

(٣) في رَ، ح، ق، ز (نقصان) بدل (النقصان) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ك (يسجد له) بدل (سجد له) والمعنى واحد.

(٥) في ق زيادة (له) ولاتؤثر في المعنى.

(٦) سقط من الأصل، ز، ح، والإثبات أفضل لمعرفة الموضع الذي ورد فيه الخلاف. وانظر المسألة: (٢٧٣).

(٧) في ز (يجب) بدل (وجب) والمعنى واحد.

(٨) في ك (لإرغام) بدل (لترغيم) ومعناهما واحد وهو تذليل أو إذلال الشيطان وإلصاق أنفه بالأرض.

(٩) في ح (والجواب) بدل (وجوابه) والمعنى واحد.

(١٠) في الأصل (لجبره) وهو خطأ لا يستقيم المعنى معه.

نقصان[1] الصلاة[2]؛ لأن إدخال الزيادة في الصلاة تأخير بعض الأركان[3]. وأنه نقصان، لكن مع[4] أوانه، وإن كان لنقصان[5] بعد السلام؛ لما مر في باب الشافعي، وروي أن أبا يوسف ألزمه بما إذا سها عنهما فانقطع[6].

٣٧٥ـ قال (مالك): أقل مدة السفر أربعة برد[7]، كل بريد اثنا عشر ميلا[8] ـ وهو أحد قولي الشافعي. وقد مر في بابه[9].

لـه: ماروي أن النبي ـ عليه السلام ـ قدره[10] بذلك[11].

والجواب: أن المشهور ما روينا، وهذا غريب.

٣٧٦ـ قال (مالك): المسافر إذا اقتدى بالمقيم في ذوات الأربع في الشفع الأخير؛ فعليه ركعتان، لا غير.

وعندنا: عليه الأربع[12].

---

(١) في ك (النقصان) بدل (نقصان) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ك، ش زيادة (في الصلاة) ولا تغير هذه الزيادة المعنى.

(٣) في ز (أركان الصلاة) بدل (الأركان) والأولى تبين المراد من الثانية.

(٤) في ز، ك (موضع) بدل (مع)، والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (للنقصان) بدل (لنقصان) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (فانقطع مالك) وهي زيادة توضح المعنى أكثر. وانظر المسألة ٢٧٣.

(٧) في الأصل (بريد) وهو خطأ نحوي، وقد بينا معنى كلمة (برد) في المسألة ٢٨٢.

(٨) في ز زيادة (فتصير جملته ستة عشر فرسخًا) وهي زيادة مفصلة للمعنى.

(٩) في ز، ك، ط (وقد ذكرنا قول أصحابنا بحججه في باب الشافعي) وفي ق، ح (وقد مر في باب الشافعي) بدل (وقد مر في بابه) وتؤدي العبارات الثلاث إلى معنى واحد. انظر المسألة (٢٨٢)، وفيها بيان آراء المذاهب الأربعة.

(١٠) في ز، ش، ك (عن النبي أنه قدره) بدل (أن النبي عليه السلام قدره) والمعنى واحد.

(١١) رواه البيهقي أن رسول الله ﷺ قال: «يا أهل مكة لاتقصروا الصلاة في أدنى من أربعة برد من مكة إلى عسفان» قال البيهقي وهذا حديث ضعيف ... والصحيح أن ذلك من قول ابن عباس. (كتاب الصلاة، باب السفر الذي لا تقصر في مثله الصلاة، جـ ٣ ص ١٣٧).

ورواه البخاري عن ابن عمر، وابن عباس موقوفًا بلفظ: «كان ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهما يقصران، ويفطران في أربعة برد، وهي ستة عشر فرسخًا» كتاب الصلاة، باب في كم يقصر الصلاة جـ ٢ ص ٥٤.

(١٢) الصحيح من قول مالك: أنه إذا أدرك المسافر صلاة مقيم أو ركعة منها أتم الصلاة، أما إذا

لـه: أن فرضه ركعتان، وإنما[1] يصير أربعًا إذا كان يؤدي إلى مخالفة الإمام حقيقة. وههنا[2] لا يؤدي.

لـنا: أن[3] بالاقتداء التزم متابعته[4] فيما انعقدت له التحريمة[5]، وإحرام الإمام انعقدت[6] للأربع فلتزمه الأربع.

٣٧٧ـ قال (مالك): لا سجدة في سورة النجم، والقمر، والعلق.

وعندنا: هي واجبة[7].

لـه: رواية زيد[8]. أن النبي - ﷺ - قرأ والنجم ولم يسجد[9]. وروى مثله

لم يدرك سوى التشهد، أو السجود، فإنه يقصر ويبنى على إحرامه صلاة سفر. (المدونة جـ ١ ص ١٢٠، الخرشي جـ ٢ ص ٦٣، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٤٥).

وفي قول الحنفية انظر المبسوط جـ ١ ص ٢٤٣، وبدائع الصنائع جـ ١ ص ٣٠٤. وعند الشافعية والحنابلة، يتم المسافر إذا ائتم بالمقيم. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٢٦٩، وشرح منتهى الإرادات جـ١ ص ٢٧٧).

(١) في ش (فإنما) بدل (وإنما) والثانية أنسب.

(٢) في ز، ك، ط (وهذا) بدل (وههنا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ز، ش، ك، ق، ط (وأنه) بدل (أن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ح (متابعة) بدل (متابعته) والثانية أنسب للعبارة والمعنى.

(٥) في ز، ك، ط (انعقد له الإحرام) بدل (انعقدت له التحريمة) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ك، ط (انعقد) بدل (انعقدت) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو (الإحرام).

(٧) سورة القمر ليس فيها سجدة، إنما يريد المؤلف سورة الانشقاق وهي التي تشتمل على السجدة. والنجم والانشقاق، والعلق في المفصل، ومالك يقول: سجود القرآن إحدى عشرة سجدة، ليس في المفصل منها شيء. ولا يرى أيضًا الإمام مالك في سورة الحج إلا واحدة وهي الأولى، وأما الثانية فليس فيها سجدة، وهي الآية رقم ٧٧، من سورة الحج (انظر المدونه جـ ١ ص ١٠٩، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٣، والخرشي جـ ١ ص ٣٥٠) وانظر في قول الحنفية المبسوط جـ ٢ ص ٧. والبناية جـ ٢ ص ٧١١. وقول الشافعية والحنابلة كقول الحنفية. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٤، شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٣٩).

(٨) زيد بن ثابت، بن الضحاك، بن زيد، بن لوذان النجاري، أحد كتاب الوحي، كان أفرض الأمة، استخلفه عمر وعثمان غير مرة على المدينة، وولي بيت المال لعثمان. (تجريد أسماء الصحابة جـ ١ ص ١٩٧).

(٩) رواه البخاري عن زيد بن ثابت، كتاب الصلاة، باب من قرأ السجدة، ولم يسجد. جـ ٢

في العلق، والقمر[1].

لنا: ماروي عن ابن[2] عمر: أن النبي - عليه السلام - سجد في آخر سورة النجم[3]، وقال أبو هريرة: «سجدنا مع النبي - عليه السلام - في (إذا السماء انشقت)، و (اقرأ باسم ربك)»[4]. وما رواه محمول على أنه أخر. ولم يسجد للحال.

ص ٥٠، والإمام مسلم، كتاب المساجد، باب سجود التلاوة، حديث رقم ١٠٦، جـ ١ ص ٤٠٦، عن زيد بن ثابت. وأبوداود، كتاب الصلاة، باب من لم ير السجود في المفصل، حديث رقم ١٤٠٤، ١٤٠٥، جـ ٢ ص ٥٨.

والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء من لم يسجد في النجم، حديث رقم ٥٧٦، جـ ٢ ص ٤٦٦، والنسائي، كتاب التطبيق، باب ترك السجود في النجم، حديث رقم ٩٦٠، جـ ٢ ص ١٦٠.

(١) في ح، ك (القمر والعلق) بدل (العلق والقمر) والأولى أفضل؛ لأن القمر قبل العلق في الترتيب.

والحديث لم أجده وإنما روي عن ابن عباس - رضي الله عنه: - «أن رسول الله ﷺ - لم يسجد في شي من المفصل منذ تحول إلى المدينة» رواه أبوداود كتاب الصلاة، باب من لم ير السجود في المفصل، حديث رقم ١٤٠٣، جـ ٢ ص ٥٨.

وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب عدد سجود القرآن، حديث رقم ١٠٥٦، وفي إسناده عثمان بن فائد، وهو ضعيف. جـ ١ ص ٣٣٥.

(٢) في ش (عمر) بدل (ابن عمر). ولم أجده عن عمر ولا ابن عمر.

(٣) رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب سجدة النجم عن عبدالله ابن مسعود، جـ ٢ ص ٥٠.

ومسلم عن ابن مسعود، كتاب المساجد، باب سجود التلاوة، حديث رقم ١٠٥، جـ ١ ص ٤٠٥.

(٤) رواه الإمام مسلم، كتاب المساجد، باب سجود التلاوة، عن أبي هريرة، حديث رقم ١٠٨، ١٠٩، جـ ١ ص ٤٠٦، وأبو داود، كتاب الصلاة، باب السجود في (إذا السماء انشقت) و (اقرأ)، عن أبي هريرة، حديث رقم ١٤٠٧، جـ ٢ ص ٥٩، والترمذي، أبواب الصلاة، باب ماجاء في السجدة في اقرأ باسم ربك الذي خلق، وإذا السماء انشقت، حديث رقم ٥٧٣، عن أبي هريرة، جـ ٢ ص ٤٦٢.

والنسائي، كتاب التطبيق، باب السجود، في اقرأ باسم ربك، حديث رقم ٩٦٦، ٩٦٧، جـ ٢ ص ١٦٢ عن أبي هريرة. وابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب عدد سجود التلاوة حديث رقم ١٠٥٨ جـ ١ ص ٣٣٦، وروى البخاري أن النبي - ﷺ - سجد في سورة الانشقاق، عن أبي هريرة، ولم يذكر (اقرأ): كتاب الصلاة باب سجدة إذا السماء انشقت، جـ ٢ ص ٥١.

٣٧٨ـ قال (مالك): إذا قرأ المصلي آية السجدة، وسمعها من[1] لا يصلي، لم[2] تجب على السامع[3].

وعندنا: تجب [عليه][4].

لـه: أنها صلاتيه، فلا تؤدى[5] خارج الصلاة.

لـنا: أنه يُلْزَمُهَا بسماعه[6]. والسماع خارج الصلاة، فلا تكون صلاتية في حقه.

٣٧٩ـ قال (مالك): إذا قرأت المرأة آية السجدة، فسمعها رجل؛ لم يلزمه شيء.

وعندنا: يلزمه[7].

لـه: أن النبي ـ عليه السلام ـ قال للتالي: «كنت إمامنا، لو سجدت لسجدنا معك»[8].

---

(١) في ح (فيمن) بدل (من) والثانية أنسب للعبارة.

(٢) في ز (لا) بدل (لم) وتؤديان إلى معنى واحد هنا.

(٣) في ك زيادة (السجدة) ولا أثر لها في المعنى.

(٤) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، ق والإثبات أفضل لإيضاح المعنى. وفي ز (على السامع) بدل (عليه) والأولى تفسر الثانية. انظر المدونة، جـ ١ ص ١١١ شرح الخرشي جـ ١ ص ٣٤٩، الكافي جـ ١ ص ٢٦٢. وانظر في قول الحنفية الأصل جـ ١ ص ٣١٩، والبناية جـ ٢ ص ٧٢٢. والمبسوط جـ ٢ ص ١١.

وعند الشافعية تسن سجدة التلاوة لسامع، وهو من لم يقصد السماع من غير فصل بين أن يكون التالي في الصلاة أو في غيرها، (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٢١٦).

وعند الحنابلة لا تسن سجدة التلاوة لسامع من غير قصد الاستماع، ولكنه إذا كان قاصدًا الاستماع، فإنه يسن له أن يسجد معه حتى ولو كان التالي في صلاة، والسامع في غير صلاة. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص٢٣٩ والمغني جـ١ص ٦٢٥)

(٥) في ز (فلا يجوز أن تؤدى) بدل (فلا تؤدى) والثانية أفضل؛ لأنها أدق في بيان الحكم.

(٦) في ش، ز، ط (أنها تلزمه بسماعه) وفي ك (أنه لا تلزمه بالسماع) وفي ق (أنه التزمها بسماعه) بدل (أنه يلزمها بسماعه) والأولى أفضل.

(٧) انظر المدونه جـ ١ ص ١١١، وشرح الخرشي جـ١ ص ٣٤٩، وفي قول الحنفية انظر الأصل جـ ١ ص ٣١١. والمبسوط، جـ ٢ ص ٤. والشافعية والحنابلة يرون أن الرجل لا يسجد إلا إذا كان القارىء يصلح إمامًا له. والمرأة لا تصلح إمامًا للرجل، وعلى هذا فلا يسجد الرجل إذا سمع السجدة من المرأة عندهم. (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٣٩، والمغني جـ ١ ص ٦٢٥).

(٨) رواه البيهقي عن عطاء بن يسار بلفظ: «كنت إمامًا فلو سجدت، سجدت معك». كتاب

والمرأة لا تصلح[1] إمامًا للرجل[2].

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «السجدة على من سمعها»[3]. وأما الحديث الذي روى، قلنا: لم يرد به حقيقة الإمام، بل أراد به: أنه هو الذي يسجد[4] أولاً، دل عليه أن المُحْدِثَ إذا تلا، وسمعه[5] المتوضئ يجب عليه، وإن لم يصلح إمامًا في الحال[6].

٣٨٠ـ قال (مالك). إذا افتتح الجمعة، فخرج وقت الظهر؛ أتمها جمعة في وقت العصر، وكذلك[7] لو افتتحها[8] في وقت العصر.

وبيننا وبين الشافعي اختلاف من وجه[9]، قد مر[10].

له: أن وقت الظهر، والعصر واحد. وقد مر الكلام [فيه][11] في باب

الصلاة، باب من قال لا يسجد المستمع إذا لم يسجد القارئ»، وقال البيهقي: وقد رواه الشافعي رحمه الله، وقال: إني لأحسبه زيد بن ثابت؛ لأنه يحكي أنه قرأ عند النبي ـ ﷺ ـ فلم يسجد. وإنما روى الحديثين معًا عطاء بن يسار.

وقال البيهقي أيضًا: فهذا الذي ذكره الشافعي رحمه الله محتمل، وقد رواه إسحاق بن عبدالله بن أبي فروة، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي هريرة موصولاً، وإسحاق ضعيف وروى عن الأوزاعي، عن قرة، عن الزهري، عن أبي سلمة عن أبي هريرة، وهو أيضًا ضعيف، والمحفوظ من حديث عطاء بن يسار مرسل. وحديثه عن زيد بن ثابت موصول مختصر، والله أعلم. جـ ٢ ص ٣٢٤.

(١) في ش (لم تصلح) بدل (لا تصلح) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ك (للرجال) بدل (للرجل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) سبق كلام عن هذا الحديث في المسألة (٢٨٨).

(٤) في ز (سجد) بدل (يسجد) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٥) في ش (وسمعها) بدل (وسمعه) وتؤديان إلى المعنى المراد؛ لأن المراد بالأولى (السجدة) والثانية (القارئ).

(٦) في ش، ز، ط (للحال) وفي ق (له في الحال) بدل (في الحال) والمعنى واحد.

(٧) في ز (وكذا) وفي ك (فكذا) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

(٨) في ك (افتتح) بدل (افتتحها) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ح، ط زيادة (آخر) ولا أثر لها في المعنى.

(١٠) في ش (خلاف من وجه آخر، مر بحججه في باب الشافعي) وفي ز (خلاف من وجه آخر مر بحججه) بدل (اختلاف من وجه قد مر). والمعنى واحد. والزيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر

(١١) [فيه] سقطت من الأصل، ح، ك، ق. ومن ط سقط (الكلام فيه) والإثبات أفضل؛

الشافعي[١].

٣٨١ـ قال (مالك): الجمعة تلزم أهل قرية بينها وبين المصر فرسخ.

وبين أصحابنا[٢] خلاف من وجه آخر، ذكرناه[٣] في باب الثلاثة[٤].

[له][٥]: أن هذا القدر قريب، فيتبع المصر، ومازاد عليه بعيد.

وجوابه: ما مر في باب الثلاثة[٦].

٣٨٢ـ قال (مالك): صلاة الخوف تؤدى ـ كما مر في باب الشافعي[٧]، ولكن عنده: الطائفة الثانية تصلي[٨] الركعة التي أدركوها مع الإمام، ويُتِمُّون بعد سلام الإمام، كذلك يرويه عن النبي ـ عليه السلام ـ.

وعندنا: يفعل كما قلناه[٩] في باب الشافعي[١٠].

٣٨٣ـ قال (مالك): إذا خرج أهل المصر[١١] للاستسقاء، فلا بأس بخروج أهل الذمة معهم[١٢].

لإيضاح المعنى.

(١) انظر المسألة (٣٠٢).

(٢) في ز، ح، ك زيادة (الثلاثة) وهي توضح المراد أكثر.

(٣) في ش، ز، ق، ط (ذكرنا) بدل (ذكرناه) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) (ذكرناه في باب الثلاثة) سقط من ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) سقط من مابين القوسين من الأصل، ح، والإثبات أفضل لمعرفة حجة (مالك).

(٦) في ز (أقاويل الثلاثة) بدل (باب الثلاثة) والمعنى واحد.

ومن قوله (له: أن هذا القدر . . . إلى . . . في باب الثلاثة) سقط من ح. انظر المسألة (١٤٤) وانظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ٨٠، وعند الشافعية: إذا بلغ أهل القرية صوت عال من مؤذن يؤذن كعادته في علو الصوت، والأصوات هادئة، والرياح راكدة، من طرف يليهم لبلد الجمعة، مع استواء الأرض، لزمتهم الجمعة (مغني المحتاج جـ ١ ص ٢٧٧).

وعند الحنابلة إذا لم يكن بين أهل القرية وبين موضع الجمعة أكثر من فرسخ تلزمهم الجمعة. (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٢٩١).

(٧) مسألة: (٣٢٤).

(٨) في ك (يصلون) بدل (تصلي) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٩) في ش، ز، ق (قلنا) بدل (قلناه) والمعنى واحد.

(١٠) انظر مسألة (٣٢٤).

(١١) في ز (مصر) بدل (المصر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) (معهم) سقطت من ح والإثبات أفضل لتأكيد المعنى المراد.

وعندنا: لا يخرجون[١].

لـه: أن الكفار إذا دعوا في الشدة فقد يزول عنهم [العذاب][٢]. قال الله تعالى: ﴿فَإِذَا رَكِبُوا فِي الْفُلْكِ دَعَوُا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ * فَلَمَّا نَجَّاهُمْ إِلَى الْبَرِّ إِذَا هُمْ يُشْرِكُونَ﴾[٣].

لـنا: أنهم أهل السخط واللعنة، فلا يصح[٤] حضورهم عند استنزال الرحمة.

٣٨٤ـ قال (مالك): يقلب الإمام[٥] رداءه، في الاستسقاء، إذا مضى صدر الخطبة، وكذلك يفعل القوم للمتابعة.

وبين علمائنا خلاف[٦] من وجه آخر في حق الإمام[٧] ذكرناه في باب محمد[٨].

---

(١) انظر الكافي (لابن عبدالبر، جـ ١ ص ٢٦٩. وانظر الشرح الصغير، مع بلغة السالك جـ ١ ص ١٧٩، وانظر في قول الحنفية الأصل جـ ١ ص ٤٤٩ ـ والمبسوط جـ ٢ ص ٧٧ وعند الشافعي لا يمنع أهل الذمة من الحضور، ولكن لا يختلطون بالمسلمين في المصلى ولا في الخروج. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٢٣) وقول الحنابلة كقول الشافعية (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣١٥).

(٢) سقط من الأصل، ح، ط، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.

(٣) سورة العنكبوت: ٦٥.

(٤) في ز، ق، ط (يصلح) بدل (يصح) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز (الإمام يقلب) بدل (يقلب الإمام) والمعنى واحد.

(٦) في ك (علمائنا الثلاثة اختلاف) بدل (علمائنا خلاف) والمعنى واحد.

(٧) (في حق الإمام) سقط من ك، والإثبات أفضل لزيادة تفصيل المعنى.

(٨) في ح (ذكرنا من باب محمد)، وفي ز (ذكرناه بحجة في باب محمد) وفي ك (مر بحججه في باب محمد) وفي ط (ذكرناه بحججه في باب أبي حنيفة ومحمد) بدل (ذكرناه في باب محمد) والأفضل ما في ط؛ لأنه هو الأسلم في التركيب، والأكمل في المعنى انظر المسألة (١١٦).

وانظر المدونة جـ ١ ص ١٦٦، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٨٠ والكافي جـ ١ ص ٢٦٩.

وعند الشافعية والحنابلة يحول الإمام رداءه، ويحول الناس معه. انظر (مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٢٥) و (شرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣١٧).

٣٨٥ـ قال (مالك): لا يجوز أداء الفرض في جوف الكعبة، ويجوز النفل.

وعندنا: يجوز كلاهما[١].

لـه: أنه مأمور باستقبال الكعبة[٢]، والمصلي فيها مستقبل بجهة، مستدبر بجهة. إلا إذا جوزنا النفل؛ لأنه روي أن النبي ـ عليه السلام ـ صلى فيها ركعتين[٣].

لـنا: أنه استقبل بعض الكعبة[٤]، والمصلي خارجها كذلك يفعل. والاستدبار إنما يصير إذا تضمن[٥] ترك الاستقبال، ولم يوجد.

---

(١) انظر شرح الخرشي جـ ١ ص ٢٦١، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ١٠٢. وفي قول الحنفية انظر الأصل جـ ١ ص ٤٥٣، المبسوط جـ ٢ ص ٧٩، وعند الشافعية يجوز الصلاة في جوف الكعبة، سواء كانت فرضًا، أو نفلاً؛ لأنه متوجه إلى جزء من الكعبة، (مغني المحتاج جـ ١ ص ١٤٤، ١٤٥)، (فتح الوهاب جـ ١ ص ٣٧). وعند الحنابلة لا تصح الفريضة، وتصح النافلة إذا كان بين يديه شيء منها. (انظر الإنصاف جـ ١ ص ٣٩٦، ٣٩٧).

(٢) في ز، ط (القبلة) بدل (الكعبة) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) رواه البخاري عن ابن عمر رضي الله عنه، كتاب الصلاة، باب الأبواب والغلق للكعبة والمساجد، جـ ١ ص ١٢، ومسلم، عن ابن عمر، كتاب الحج، باب استحباب دخول الكعبة للحاج وغيره، والصلاة فيها، والدعاء، في نواحيها كلها. حديث رقم ٣٨٨، ٣٨٩، ٣٩١-٣٩٤. جـ ٢ ص ٩٦٦، ٩٦٧. وأبوداود، كتاب المناسك، باب في دخول الكعبة، حديث رقم ٢٠٢٣، جـ ٢ ص ٢١٣، وابن ماجة، كتاب المناسك، باب في دخول الكعبة حديث رقم ٣٠٦٣، جـ ٢ ص ١٠١٨، والدار قطني، كتاب العيدين، باب صلاة النبي ـ ﷺ ـ في الكعبة واختلاف الروايات فيه، حديث رقم (٢) جـ ٢ ص ٥١.

(٤) في ك (القبلة) بدل (الكعبة) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٥) (إذا تضمن) تكررت في ز، وهو وهم من الناسخ.

كتــاب الزكــاة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٣٨٦ـ قال (أبوحنيفة): أثمان الإبل المزكّاة لا تضم إلى ما عنده، من النصاب، نحو الدراهم والدنانير أو مال[١] التجارة.

وقال أبو يوسف ومحمد: تضم[٢].

لهما: أن المجانسة علة الضم في المستفاد، وقد وجدت، فصار كثمن الطعام المعشور، والعبد[٣] الذي أدى صدقة فطرة[٤].

له: أن الضم يؤدي الى الثناء، لاتحاد المال والحول معنى؛ لأن الثمن بدل الإبل، وبدل الشيء معناه[٥]، وقد قال ـ ﷺ ـ: «**لا ثناء في الصدقة**»[٦]، بخلاف ثمن الطعام المعشور؛ لأن المعشور لا يتعلق بالحول، وبخلاف صدقة القطر؛ لأنه مؤنة الرأس لا تعلق لها[٧] بالمال.

٣٨٧ـ قال (أبوحنيفة): أقل النصاب في البقر[٨] ثلاثون. وفيها تبيع أو تبيعة (وهي التى جاوزت حولاً)، ثم لا شيء فيها حتى تبلغ أربعين، فيجب فيها مُسِنٌّ،

---

(١) في ح (ومال) بدل (أو مال) والمعنى واحد.

(٢) صورة المسألة: إذا كان لرجل خمس من الإبل السائمة، ومائتا درهم، فتم حول السائمة فزكاها، ثم باعها بدراهم، ولم يتم حول الدراهم، فإنه يستأنف للثمن حولاً عند أبي حنيفة، ولا يضم إلى الدراهم. وعند أبي يوسف ومحمد: يضم (الجامع الكبير ص ١٩، والبدائع جـ ٢ ص ٨٣٥، ٨٣٦، والمبسوط جـ ٢ ص ١٦٧).

(٣) في ز زيادة (وثمن العبد) وهي زيادة تؤدي إلى وضوح المعنى.

(٤) في ز (الفطر) بدل (فطره) والثانية أفضل لاستقامة المعنى بها. (انظر البدائع الصنائع جـ ٢ ص ٨٣٥).

(٥) في ز، ك (في معناه) بدل (معناه) والمعنى واحد.

(٦) كنز العمال بلفظ. (لا ثني في الصدقة) جـ ٦/١٥٩٠٢، ١٦٥٧٥.

(٧) في ك (له) بدل (لها) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (المؤنة).

(٨) في ك، ط، ز (نصاب البقر) بدل (النصاب في البقر) والمعنى واحد.

أو مُسِنَّةٌ (وهي التى جاوزت[1] حولين)، وفي الزيادة على الأربعين عن أبي حنيفة ثلاث روايات: قال في[2] الأصل: في الزيادة بحسابه في[3] كل واحد جزء من ثلاثين جزءًا من تَبِيْع، أو جزء من أربعين جزءًا من مُسِنٍّ[4]. إلى أن يصير ستين، ففيها تبيعان[5].

وروى الحسن بن زياد[6] عنه: أنه لا شيء في الزيادة حتى تصير خمسين فيجب فيها مع المسنة ربع مسنة أو ثلث تبيعة.

وروى أسد بن عمرو[7] عنه أنه لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين. وهذا قولهما.

وجه الرواية الأولى: في[8] قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً﴾؛ والزيادة مال مطلق، إلا [أن][9] مادون النصاب خص بالنص والإجماع، وبين [كل][10] عقدتين من ستين إلى مافوقهما[11] [وقص][12] بالنص والإجماع[13]، ولا نص[14] ولا

---

(١) في ح (جاوزته) بدل (جاوزت) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٢) (في) سقطت من ش، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٣) في ح (من) بدل (في) والثانية أفضل؛ لأن المعنى لا يستقيم مع الأولى.

(٤) في ح (مسنة) بدل (مسن) واللفظتان تؤديان إلى المعنى المراد، إلا أن التذكير هنا أفضل، لتغليب المذكر على المؤنث، وذلك أنه لو أخرج مسنًا أو مسنة جاز.

(٥) في ز زيادة (أو تبيعتان) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٦) (بن زياد) سقط من ط، ش، والإثبات أفضل؛ لتحديد المراد بالإسم.

(٧) أسد بن عمرو القاضي البجلي، الكوفي صاحب الإمام أبي حنيفة، تفقه عليه، ووثقه يحيى بن معين، ولا يلتفت إلى من ضعفه، توفي سنة ١٨٨هـ، وقيل ١٨٩ هـ (الفوائد البهية ص ٤٤).

(٨) (في) سقطت من ز، ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٩) سقط من الأصل، والإثبات أولى؛ لاستقامة العبارة.

(١٠) سقط من الأصل والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(١١) في أ، ح، ط (فوقها) بدل (فوقهما) والأولى أفضل؛ لأن الضمير دال على الستين.

(١٢) في الأصل (وخص) وفي ق، (خص)، والموافق للمعنى ما أثبتناه في المتن، والوقص بفتح الواو والقاف، ما بين الفريضتين في السائمة . . . وقيل الوقص في البقر خاصة، والشنق في الإبل، والعفو في الغنم، وقيل: الوقص يطلق على مالا تجب فيه الزكاة. (البناية جـ ٣ ص ٥٠).

(١٣) في ك زيادة (أيضًا) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(١٤) من قوله (ومن ستين . . . إلى . . . ولا نص) سقط من ز وهو وهم من الناسخ.

إجماع من أربعين إلى ستين، فوجب مراعاة هذه الأعداد بإيجاب هذه الأجزاء.

وجه الرواية الثانية: أن ما بين الثلاثين والأربعين وقص، وفي العقد[1] فرض، وكذلك من ستين إلى ما فوقها، فكذا ما بينهما، وقد قال ـ عليه السلاء ـ لمعاذ: «**لاتأخذ صدقة البقر ما بين الأربعين إلى الخمسين[2]. وما بين الخمسين[3] إلى الستين**»[4]. فجعل الخمسين حدّا كالستين.

وجه الرواية الثالثة: أنه لو وجب في الخمسين شيء كان ثلث تبيع، أو ربع مسن[5]، وإيجاب الكسور خلاف الأصول، بخلاف الستين وما فوقها[6].

٣٨٨ـ قال (**أبوحنيفة**): فيمن تزوج امرأة على إبل سائمة بأعيانها فقبضتها بعد تمام الحول، فلا زكاة عليها فيها[7] ـ وهو قوله الآخر.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: عليها زكاتها ـ وهو قوله الأول[8].

لهما: أنها مِلْكَها[9] ملكًا تامًا، بدليل أنها تملك التصرف فيها، فصارت[10] كالموروثة.

له: أن مِلْكَها فيها واهٍ، فإنه يبطل بردتها، وبمطاوعتها ابن زوجها[11]،

---

(١) في ز، ح، أ (العقدة) بدل (العقد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ز (خمسين) بدل (الخمسين).

(٣) في ش (خمسين) بدل (الخمسين).

(٤) رواه الإمام أحمد عن معاذ بن جبل قال: «**لم يأمرني رسول الله ﷺ في أوقاص البقر شيئًا**» جـ ٥ ص ٢٣٠، والبيهقي بلفظ: «**فقالوا: فالأوقاص؟ قال: ما أمرني فيها بشيء وسأسأل رسول الله ﷺ إذا قدمت عليه، فلما قدم على رسول الله ﷺ سأله عن الأوقاص، فقال: ليس فيها شيء**». كتاب الزكاة، باب كيف فرض صدقة البقر؟ جـ ٤ ص ٩٩.

(٥) في ز، ح (مسنة) بدل (مسن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) انظر الأصل جـ٢ ص ٦١، والبدائع جـ ١ ص ٨٦٧، والمبسوط جـ ٢ ص ١٨٧.

(٧) في ز، ك (فيها عليها) بدل (عليها فيها) والمعنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٦، ٤٧، والمبسوط جـ ٢ ص ١٦٨.

(٩) في ح، ز، ك، أ (ملكتها) بدل (ملكها) وتؤديان إلى معنى واحد

(١٠) في ش، ك (فصار) بدل (فصارت) والثانية أفضل، لأنها تشتمل على تاء التأنيث الذي يدل على الإبل السائمة.

(١١) في ش (الزوج) بدل (زوجها) والمعنى واحد.

ويتنصف بطلاقها[1] قبل الدخول بها. والملك الواهي لا يوجب الزكاة. كالدية، وبدل الكتابة[2] قبل القبض، بخلاف الموروث، إذ لا وهاء فيه.

٣٨٩ـ قال (أبوحنيفة): الخيل إذا كانت غير سائمة، أو هي سائمة ذكور، فلا شيء فيها بالإجماع، وإن كانت ذكورًا وإناثًا فعند أبي حنيفة وزفر، إن شاء أدى عن كل فرس دينارًا، أو عشرة دراهم، وإن شاء قومها، واعتبرها[3] بنصاب الذهب والفضة. ولو كان كلها إناثًا، روى الكرخي[4] عنه، الوجوب فيها، لإمكان النسل بالمستعار من الفحل.

وروى الطحاوي، أنه لا شيء فيها؛ لأنها لا تتناسل بأنفسها.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: لازكاة في الخيل أصلاً.

لهما. قوله: ـ عليه السلام ـ: **«ليس في الخيل، والرقيق صدقة»**[5]، ولأن سائمة الفرس يندر وجوده[6]، فلا تجب الزكاة فيها، كسائمة الحمر، اعتبارًا للأعم، والأغلب[7].

له: ماروى الكرخي ـ في الجامع[8] الصغير ـ بإسناده عن ابن مسعود: أن

---

(١) في ز، ح، أ (بطلاقة) بدل (بطلاقها) وتؤديان الى المعنى واحد.

(٢) في ك زيادة (والخلع) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ش، ز، ح، أ، ك (واعتبر ذلك) بدل (واعتبرها) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) هو عبيدالله بن الحسين أبو الحسين الكرخي، أخذ الفقه عن إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة عن أبيه، عن جده، وانتهت إليه رياسة الحنفية. ولد سنة ٢٦٠، وله عدة مؤلفات، وتوفي سنة ٣٤٠. (الفوائد البهية ص ١٠٨).

(٥) رواه البخاري عن أبي هريرة بلفظ: «ليس على المسلم في فرسه وغلامه صدقة»، كتاب الزكاة، باب ليس على المسلم في فرسه صدقة. جـ ٢ ص ١٤٩، ومسلم بنفس اللفظ عن أبي هريرة، كتاب الزكاة، باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه، حديث رقم ٨، جـ ٢ ص ٦٧٥، والترمذي، كتاب الزكاة باب ماجاء ليس في الخيل والرقيق صدقة، حديث رقم ٦٢٨، جـ ٢ ص ١٤. والنسائي كتاب الزكاة، باب زكاة الخيل، من حديث رقم ٢٤٦٧ ـ ٢٤٧٢، جـ ٥ ص ٣٥، ٣٦، وأحمد جـ ٢ ص ٢٤٢.

(٦) في ز ك (وجودها) بدل (وجوده) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو سائمة الفرس.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٦٤، والبدائع جـ ٢ ص ٨٨١، المبسوط جـ ٢ ص ١٨٨.

(٨) في ز، ط (جامعه الصغير) بدل (الجامع الصغير). قد يكون هذا الكتاب شرحًا للجامع

النبي ـ عليه السلام ـ أوجب في كل فرس دينارًا[1].

وعن عمر مثل مذهبنا[2]. ولأن السائمة من الخيل مالٌ نامٍ، فيجب الزكاة فيها[3]، كالبقر والغنم.

والجامع[4] أن الزكاة متعلق[5] النماء على ماعرف. وأما الحديث الذي روى[6] محمول على غير السائمة[7] وعلى الذكور وحدها. أو معناه: لا صدقة فيها من[8] عينها. وقوله: سائمة[9] الفرس لا يغلب وجوده[10]، ليس[11] كذلك، بل يغلب وجوده[12] في أربابها.

٣٩٠ـ قال (أبوحنيفة): لا زكاة فيما زاد على مائتي درهم، حتى تبلغ أربعين فيجب فيها درهم. ولا فيما زاد على عشرين مثقالاً حتى يبلغ أربعة مثاقيل[13].

الصغير، وقد يكون ترتيبًا للجامع الصغير، أما إن هناك كتاب للكرخي بهذا العنوان فمستبعد، إذ له شرح على الجامع الصغير، وآخر على الجامع الكبير. (انظر الفوائد البهية ص ١٠٨، هدية العارفين جـ ١ ص ٣٤٤٦. كشف الظنون جـ ١ ص ٥٦٣).

(١) رواه الدارقطني عن جابر بن عبدالله، قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ «في الخيل السائمة، في كل فرس دينار تؤديه». وقال الدارقطني تفرد به فورك عن جعفر، وهو ضعيف جدًا. كتاب الزكاة، باب زكاة مال التجارة، وسقوطها عن الخيل والرقيق جـ ٢ ص ١٢٥ والبيهقي، عن جابر، كتاب الزكاة ،باب من رأى في الخيل صدقة، وضعفه، جـ ٤ ص ١١٩.

(٢) رواه البيهقي، كتاب الزكاة، باب من رأى في الخيل صدقة جـ ٤ ص ١٢٠.

(٣) في ز (فيها الزكاة) بدل (الزكاة فيها) والمعنى واحد.

(٤) في ح زيادة (بينهما) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ش، ز، ط (تتعلق النماء) وفي ح، أ، ك، ق، (تتعلق بوصف النماء) بدل (متعلق النماء) والثانية، أفضل؛ لأنها أكمل.

(٦) في ح، ك، ط (رواه) بدل (روى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز، ح (أو على) بدل (وعلى) والثانية أفضل؛ لأنها أدق في التعبير عن المعنى وهو أن الذكور من الخيل، وغير السائمة منها ليس فيها زكاة.

(٨) في ك زيادة (أي من) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٩) في ح (إسامة) بدل (سائمة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ز، ك، ط (وجودها) بدل (وجوده) والأفضل الأولى؛ لأنها تدل على السائمة، أو الإسامة، وهي ألفاظ مؤنثة.

(١١) في ح، ك زيادة (قلنا: ليس) ولا تؤدي إلى تغيير المعنى.

(١٢) في ز، ك، ط (وجودها) بدل (وجوده) انظر الفقرة (٩).

(١٣) جمع مثقال: والمثقال زنة درهم وثلاثة أسباع الدرهم .(مفاتيح العلوم للخوارزمي ص ٢٩)

وقال **أبو يوسف ومحمد**: وهو قول الشافعي: يجب فيما زاد بقدره، قل أو كثر[1].

لهما: قوله ـ عليه السلام: **«في كل مائتى درهم خمسة دراهم[2] وفي الزيادة بحساب ذلك»[3]**.

له: قوله ـ عليه السلام ـ: **«ليس فيما دون أربعين درهمًا[4] صدقة»[5]**.

وقوله ـ عليه السلام ـ لمعاذ: **«لا تأخذ من الكسور شيئًا»[6]** وبهذا تبين أن المراد بقوله ـ عليه السلام: «بحساب ذلك» الأربعيات. والمعنى أن الإيجاب في الكسور إيجاب مالا يعرف، ولا يقدر على أدائه، فإن ماءتين وسبعة إذا مضى عليها سنتان، يجب[7] السنة[8] الأولى خمسة دراهم، وسبعة أجزاء من أربعين جزءاً من درهم[9]. وفي السنة الثانية زكاة مائتي درهم. وثلاثة وثلاثين جزءًا من أربعين جزءًا من درهم، وهذا لا يعرف.

٣٩١ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا كان له فضة لا تبلغ نصابًا، وذهب كذلك، وبالضم

وذكر في البناية: أن المثقال هو الدينار، والدينار ستة دوانق والدانق قيراطان ٣ ص ٩٩.

(١) انظرالأصل جـ٢ ص ٨٢. والبدائع جـ٢ ص ٨٤٣، والبناية جـ ٢ ص ٩٦ وما بعدها.

(٢) (دراهم) سقطت من ح، أ

(٣) رواه أبوداود عن علي عن النبي ـ ﷺ ـ إلا أن أباداود قال: لا أدري أ عليّ يقول: (فبحساب ذلك) أو رفعه إلى النبي ـ ﷺ ـ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة حديث رقم ١٥٧٣، جـ ٢ ص ١٠٠، والبيهقي، كتاب الزكاة، باب نصاب الذهب، وقدر الواجب فيه إذا حال عليه الحول. جـ ٤ ص ١٣٨.

(٤) في ك (الأربعين) بدل (أربعين درهمًا).

(٥) رواه عبدالحق في أحكامه، قال الزيلعي: ولم يعزه عبدالحق لكتاب، وكثيرًا ما يفعل ذلك في أحكامه. (نصب الراية جـ ٢ ص ٣٦٧).

(٦) رواه الدارقطني عن معاذ. كتاب الزكاة، باب ليس في الكسر شيء. حديث رقم ١ جـ ٢ ص ٩٣، وفيه ابن الجراح وهو متروك الحديث، ورواه البيهقي، عن معاذ، كتاب الزكاة، باب ذكر الخبر الذي روى في وقص الورق، جـ ٤ ص ١٣٥، وقال البيهقي: إسناده ضعيف جدًا .

(٧) (يجب) سقطت من ح، أ، ق ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ز، ط، أ (للسنة) بدل (السنة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ك زيادة (وهذا لايعرف)، ولا أثر لها؛ لأنها ذكرت فيما بعد. وفي ق زيادة (من كل درهم) وهذه الزيادة لا معنى لها.

يصيران نصابًا ـ يضم أحدهما إلى الآخر باعتبار القيمة، فتجب الزكاة في عشرة دنانير، وخمسين درهمًا، إذا كانت قيمة الدنانير مائة وخمسين أو قيمة الدراهم عشرة دنانير.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: يضم باعتبار الأجزاء، حتى لو كان أحدهما ثلث النصاب، فلا بد أن يكون الآخر ثلثي النصاب، وكذلك النصف وغيره[1].

لهما: أن الزكاة تتعلق بعين الذهب والفضة، لا بقيمتها، وكما في حالة الانفراد، فيجب اعتبار القدر[2] في التكميل، دون القيمة، كما في المعز والضأن.

له: أن ضم الذهب إلى الفضة، والفضة إلى الذهب[3] لكونهما ثمنا للأشياء، وذلك باعتبار القيمة، إلا أن في حالة الانفراد لا تظهر زيادة القيمة؛ لأن ذلك بالجودة، والجودة في الذهب والفضة ساقطة الاعتبار[4] إلا عند مقابلتها، بخلاف جنسها. وأما عند[5] التكميل يجب[6] اعتبار القيمة.

٣٩٢ـ قال (أبوحنيفة): الديون على ثلاث مراتب: قوي، كالقرض و بدل مال التجارة. [وغلة مال التجارة][7]، وفيها الزكاة ويخاطب بالأداء، إذا قبض منها أربعين درهمًا.

ووسط لم يكن[8] للتجارة، وغلة مال هو كذلك[9]، ويخاطب بالأداء، إذا

---

(١) انظر الأصل جـ ٢ ص ٨٤، ٨٨، والبدائع جـ ٢ ص ٨٤٧ والبناية جـ ٣ ص ١١٨.

(٢) في ز، ك، ط (العين) بدل (القدر) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٣) في ش (ضم الذهب بالفضة، والفضة بالذهب) بدل (ضم الذهب إلى الفضة، والفضة إلى الذهب) والثانية أسلم في التركيب اللغوي.

(٤) في ز، ش، ط (العبرة) بدل (الاعتبار) والثانية أنسب للمعنى هنا. ولأن العبرة هنا قد تحتمل (العظة).

(٥) في ش (فأما عند) بدل (وأما عند) والمعنى واحد.

(٦) في ش (فيجب) بدل (يجب) والمعنى واحد.

(٧) سقط من الأصل، أ، ح، ق والإثبات هو الأفضل لزيادة تفصيل المعنى.

(٨) في ز، ك، أ زيادة (كبدل مالم يكن) وفي ق زيادة (كبدل مال لم يكن) وهذه الزيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٩) في ز زيادة (وفيها الزكاة) ولاتؤدي إلى تغيير المعنى.

قبض منها مائتين.

وضعيف: كبدل ماليس بمال، كالمهر، وبدل الخلع، والقصاص والكتابة[1]، والسعاية، فلا[2] زكاة فيها مالم يقبض منها مائتين ويحول عليه الحول.

وقيل هي عنده على أربع مراتب. والرابع: الميراث والوصية، فإذا صار له ذلك وقبضه بعد حول ففي رواية كتاب الزكاة: هو كالدين الوسط. وفي نوادر[3] الزكاة هو كالدين الضعيف.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: الديون كلها سواء، ويخاطب بأداء قدر ما قبض قلّ أو كَثُرَ، إلا الكتابة، والدية قبل القضاء بها، ففي ذلك وجوب القضاء[4] إذا حال عليه[5] الحول[6]، بعد قبض تمام النصاب.

والكرخي ألحق الوسط[7] بالضعيف على قول أبي حنيفة، فصار[8] على مرتبتين[9].

لهما: أن الديون[10] مال الزكاة، كالعين، ولهذا يجوز الشراء به، وغير ذلك من أحكام الأموال، إلا أنه ليس[11] في يده، فإذا صار شيء منه في يده

(١) في ك زيادة (وبدل الكتابة) ولا معنى لهذه الزيادة؛ لأن هذا يفهم من سياق الكلام الذي قبله.

(٢) في ز (ولا) بدل (فلا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز زيادة (رواية نوادر) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) في ش، ز، ح، ك، ط (الأداء) بدل (القضاء) والأولى أنسب للمعنى هنا.

(٥) في ق (عليها) بدل (عليه) واللفظتان جائزتان باعتبار أن الأولى تدل على (الديون) والثانية تدل على (ذلك).

(٦) (الحول) سقطت من ك، والإثبات أفضل لاكتمال العبارة.

(٧) في ز (الأوسط) بدل (الوسط) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ك، ط (فصارت) بدل (فصار) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو (الدين).

(٩) في ح (المرتبتين) بدل (مرتبتين) والثانية أفضل؛ لأن العبارة تستقيم معها، انظر (المبسوط جـ ٢ ص ١٩٥، بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٨٢٦).

(١٠) في ح، أ ز، ك (الدين) بدل (الديون) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ك، زيادة (ليس بمال) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

خوطب[1] بأداء زكاته[2]، كالمال الغائب.

لـه: أن الدين ليس بمال حقيقة. وإنما جعل مالاً حكمًا لحاجة[3] الناس إليه في المعاقدات، فيعتبر ببدله أنه مال أو ليس بمال. وهو[4] للتجارة أو ليس للتجارة[5]، وفيه جواب عما قاله[6].

٣٩٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا مر التاجر على العاشر بالرطاب، لم يأخذ منها الزكاة.

وقال أبو يوسف ومحمد: يأخذ[7].

لهما: أنه مال التجار، وقد صار في حماية الإمام فصارت كغيرها.

لـه: قول عائشة: «مضت السنة من رسول[8] الله ـ عليه السلام ـ ومن[9] الخليفتين من بعده، ألا يوخذ من الخضروات شيء»[10]. ولأن الزكاة تجب باعتبار النصاب، والحول، وهذا مما لا يبقى حولاً، فلو أخذ الإمام إنما يأخذ باعتبار مال آخر ليس معه، وهذ لا يجوز، كما إذا مر بما دون النصاب

---

(١) في ك (يخاطب) بدل (خوطب) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ك (الزكاة) بدل (زكاته) والمعنى واحد.

(٣) في ش (حاجات) بدل (حاجة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز، ح (أو هو) بدل (وهو) والمعنى واحد.

(٥) في ق زيادة (وأما التقدير بأربعين فهو على ما مر في الزيادة على النصاب) وهذه الزيادة تفصل المعنى.

(٦) في ز، ش، ح، ك، ط (قالاه) بدل (قاله) والأولى أفصل، لأنه يرد على صاحبه.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ١١٤، ١١٩، والبدائع جـ ٢ ص ٨٨٩، والبناية جـ ٣ ص ١٦٠.

(٨) في ز، ش زيادة (من لدن رسول) ولا تغير المعنى، وفي ك زيادة (من عهد رسول) وأيضًا لا تغير المعنى.

(٩) (من) سقطت من ش، ز، ك، ولا يتغير المعنى لسقوطها.

(١٠) رواه الدارقطني عن عائشة، بسند ضعيف، وأيضًا أخرجه الدارقطني عن موسى بن طلحة عن أبيه، وعن أنس بن مالك وعن موسى بن طلحة عن معاذ بن جبل، كتاب الزكة، باب ليس في الخضروات صدقة، جـ ٢ ص ٩٤-٩٧، ورواه الحاكم بلفظ: «وأما القثاء، والبطيخ، والرمان، والقصب، فقد عفا عنه رسول الله ﷺ». وقال الحاكم هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، كتاب الزكاة، باب أخذ الزكاة من الحنطة والشعير، جـ ١ ص ٤٠١، وقال في التعليق المغني على الدارقطني: وفي تصحيح الحاكم لهذا الحديث نظر، فإنه ضعيف. (جـ ٢ ص ٩٧).

وفي بيته نصاب[1].

٣٩٤ـ قال (أبوحنيفة): العشر واجب[2] في كل خارج سواء بقي[3] أو لا يبقى، قلّ أو كثُرَ.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا عشر[4] فيما لايبقى، وهو قول الشافعي[5].

لهما. قوله ـ عليه السلام ـ: «ليس في الخضروات صدقة»[6].

له: عموم قوله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾[7] وقوله عليه السلام: «ما سقته السماء ففيه العشر، وما سقي بغرب، [أو دالية ففيه نصف العشر]»[8]. روي[9] عن ابن عباس، وجابر أنهما كانا يوجبان العشر فيها،

---

(١) في ز زيادة (آخر) وهي زيادة تعطي المعنى زيادة وصوح.

(٢) في ش، ز، ح، أ، ك، ق (يجب العشر) بدل (العشر واجب) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ش، ك (يبقى) بدل (بقي) والمعنى واحد.

(٤) في ش (لايجب العشر) بدل (لا عشر) والمعنى واحد.

(٥) (وهو قول الشافعي) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان رأي الإمام الشافعي (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٨٢. وانظر الأصل جـ ٢ ص ١٦٠، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٣٨، والبناية جـ ٣ ص ١٥٥ وما بعدها).

(٦) سبق تخريجه في المسألة السابقة.

(٧) الأنعام: ١٤١.

(٨) ما بين القوسين سقط من الأصل، ز، ح، ك، ق. والحديث رواه ابن ماجة عن معاذ بن جبل بلفظ: «وأمرني أن آخذ مما سقته السماء وما سقي بعلاً العشر، وماسقي بالدوالي نصف العشر»، كتاب الزكاة باب ما تجب فيه الزكاة من الأموال. حديث رقم ١٨١٨ ،جـ ١ ص ٥٨١. وروى البخاري ومسلم مثله. فالبخاري روى عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «فيما سقت السماء والعيون، أو كان عثريًا العشر، وماسقي بالنضح نصف العشر» كتاب الزكاة، باب العشر فيما يسقى من ماء السماء وبالماء الجاري، جـ ٢ ص ١٥٥. ومسلم روى عن جابر أن النبي ﷺ قال: «فيما سقت الأنهار والغيم العشور وفيما سقي بالساقية نصف العشر »كتاب الزكاة، باب ما فيه العشر أو نصف العشر حديث رقم ٧،جـ ٢ ص ٦٧٥،والدالية آلة للاستقاء تديرها البقرة،والغرب الدلو العظيم.(البنايةج٣ص ١٦٥).

(٩) في ز، ش، ق (وروي) بدل (روي) والأفضل اشتمالها على الواو، للدلالة على أن هذه الجملة لها علاقة بالجملة السابقة.

وعن أنس أنه كان يأخذ العشر من الخضروات[1]. ولأن سبب وجوب العشر ملك الأرض النامية عند[2] حقيقة النماء بالخارج من الأرض؛ وقد وجد. وأما حديثهما، فالمراد به صدقة يأخذها الإمام إذا مر عليه، كذا[3] فسرته عائشة على ما مر[4]؛ ولأن الصحابة عملوا بخلافه، لما ذكرنا[5]؛ فعلم أنهم عرفوا نسخه

٣٩٥ـ قال: (أبوحنيفة): النصاب المقدر ليس بشرط لوجوب العشر.

وقال أبو يوسف ومحمد: شرط، حتى لا يجب فيما دون خمسة أوسق[6]، والوسق ستون صاعًا[7].

لهما: قوله ـ عليه السلام ـ: **«ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة»**[8]. ولأنه عبادة مالية؛ فيشترط فيها النصاب، كالزكاة.

له: عموم قوله ـ عليه السلام ـ: **«ماسقته السماء ففيه العشر، وما سقي بغرب أو دالية[9] ففيه نصف العشر»**[10]؛ ولأن النصاب يشترط للغِنَى، والغِنَى صفة المالك، والمال ليس بشرط ههنا[11] بدليل أنه يجب في أراضي الوقف. وما روى[12] محمول على الزكاة في مال التجارة، وكان ما دونها لا يساوي ما ئتي درهم يومئذٍ، والفرق بين العشر والزكاة ما مر من

---

(١) سبق الكلام عنه في المسألة السابقة.

(٢) في ح (عن) بدل (عند) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز، ك، (هكذا) بدل (كذا) والمعنى واحد.

(٤) في المسألة السابقة.

(٥) في ش، ز (كما ذكرنا) بدل (لما ذكرنا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ح زيادة (صدقة) وهي زيادة توضح المعنى المراد.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٤٢، والبدائع جـ ٢ ص ٩٣٨، والبناية جـ ٣ ص ١٥٦.

(٨) رواه البخاري عن أبي سعيد الخدري، قال رسول الله ﷺ: **«ليس فيما أقل من خمسة أوسق صدقة»** كتاب الزكاة، باب ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة، جـ ٢ ص ١٥٦ وروى مسلم مثله عن أبي سعيد الخدري، كتاب الزكاة حديث رقم ١، جـ ٢ ص ٦٧٣.

(٩) في ز (أو ساقية) بدل (أو دالية).

(١٠) سبق تخريجه في المسألة السابقة.

(١١) في ح (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(١٢) في ك، ط (وما رويا) بدل (وما روى) والأولى أفضل، لأنها تدل على أبي يوسف، ومحمد.

اشتراط المالك، وعدمه.

٣٩٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا وكّل رجلا بأداء، زكاة ماله، وسلم ماله إليه، ثم زكّى بنفسه، ثم أدى الوكيل، أو أمر أحد الشريكين[١] صاحبه بأداء زكاة المال المشترك. ثم أدى بنفسه، ثم زكى[٢] الآخر؛ ضمن المؤدّي.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يضمن[٣].

لهما: أنه أدى بأمره[٤].

له: أنه أمره بأداء الزكاة، والمؤدى بعد أدائه بنفسه ليس[٥] بزكاة، فيضمن.

٣٩٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا وجد المعدن في دار مملوكة؛ ملكها[٦] لمالكها.

وقال أبويوسف ومحمد: فيه الخمس، ولو وجد في أرض مملوكة عندهما: يجب، وعن أبي حنيفة[٧] روايتان: في رواية كتاب الزكاة لا يجب، وفي رواية الجامع الصغير يجب[٨].

لهما: عموم قوله ـ عليه السلام ـ: «وفي الركاز الخمس»[٩]. ولأنه مال

---

(١) في ز (الشركاء) بدل (الشريكين) والمعنى واحد.
(٢) في ك، (ثم أدى) بدل (ثم زكى) والمعنى واحد.
(٣) نظر المبسوط جـ ٣ ص ٤٠.
(٤) في ق كلام لم أستطع قراءته.
(٥) في ش (فليس) بدل (ليس) والثانية أنسب للمعنى هنا.
(٦) في ق، ز، (نكلها) وفي ك (فكله) بدل (ملكها) ومافي ك أنسب للمعنى وللعبارة.
(٧) في ش، ز، ح، ق، أ (وعنه) بدل (وعن أبي حنيفة)، والثانية أوضح.
(٨) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٣٤، الجامع الصغير ص ١٠٧، والمبسوط جـ ٢ ص ٢١٤.
(٩) رواه البخاري، كتاب المساقاة، باب من حفر بئرًا في ملكه لم يضمن، جـ ٢ ص ١٤٤، عن أبي هريرة. ومسلم، كتاب الحدود، باب جرح العجماء، والمعدن جبار والبئر جبار، حديث رقم ٤٥، ٤٦، جـ ٣ ص ١٣٣٤، عن أبي هريرة. وأبوداود، كتاب الديات، باب العجماء والمعدن، والبئر الجبار، حديث رقم ٤٥٩٣، جـ ٤ ص ١٩٦، عن أبي هريرة، والترمذي، كتاب الأحكام بما جاء في العجماء جرحها جبار، جـ ٣ ص ٦٥٢، حديث رقم ١٣٧٧، عن أبي هريرة وابن ماجة، كتاب اللقطة، باب من أصاب ركازًا، جـ ٢ ص ٨٣٩، حديث رقم ٢٥٠٩، ٢٥١٠ عن أبي هريرة وابن عباس. والإمام أحمد في مسنده جـ ١ ص ٣١٤، جـ ٢ ص ١٨٠.

مغنوم كالكنز.

له: أن هذا من أجزاء الأرض؛ [لأنه][1] مركب فيها بأصل الخلقه، فيملك بملك الأصل. فكان مملوكًا بالشراء[2]. وماروى من الحديث محمول على الموجود في الأراضي[3] المباحة

٣٩٨- قال (أبوحنيفة): إذا أجّر أرضه العشرية، فعشرها على المؤاجر.

وقال أبويوسف ومحمد :هو [على المستأجر][4]- وهو قول الشافعي[5].

لهما: أن العشر في الخارج، وهو للمستأجر.

له: أن الخارج له معنىً[6]؛ لأنه أخذ بدله وهو الأجرة- والمستأجر كالمشتري له.

٣٩٩- قال (أبوحنيفة): في[7] المزارعة - على قول من يجيز المزارعة[8] عشر حصة المزارع على رب الأرض.

وعندنا: عليهما، على الحصة، والصحيح مامر[9].

٤٠٠- قال (أبوحنيفة): لا يجوز للمرأة أن تدفع الزكاة[10] إلى زوجها.

وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز[11].

---

(١) في الأصل (لأنها) والمعنى لايستقيم بهذا.

(٢) في ش، ز، ح، ك، ط، أ زيادة (ونحوه، لا مغنومًا ولا خمس في المملوك بالشراء) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٣) في ك (الأرض) بدل (الأراضي) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في الأصل (للمستأجر) وهو وهم من الناسخ.

(٥) (وهو قول الشافعي) سقط من ز، ش، ط. انظر الأصل جـ ٢ ص ١٦٤، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٣١.

(٦) (معنى) تكررت في ز، وهو وهم من الناسخ.

(٧) في ز، ش، ك (وفي) بدل (في) والمعنى واحد.

(٨) في ك (يجيزها) بدل (يجيز المزارعة) والثانية توضح معنى الأولى.

(٩) أى في المسألة السابقة.

(١٠) في ش، ز، ط (زكاة مالها) بدل (الزكاة)، والمعنى واحد.

(١١) انظر الجامع الصغير ص ١٠١، والأصل جـ ٢ ص ١٤٩، والبدائع جـ ٢ ص ٨٩٣. والبناية جـ ٣ ص ٢١٤.

لهما: قوله - عليه السلام - لزينب (امرأة عبدالله بن مسعود) حين سألته عن التصدق على زوجها[1]: «لك أجران، أجر الزكاة[2]، وأجر الصدقة»[3]؛ ولأنه تمليك من الغير من كل وجه[4]؛ ولأن[5] نفقة الزوج ليس[6] عليها.

له: أن المنافع بينهما متصلة، ولهذا لاتقبل شهادة أحدهما [للآخر][7]، فتعود منفعة[8] المؤدى إليها معنى، فلا يكون تمليكًا للغير من كل وجه.

وعند الشافعية، وأشهب من المالكية، وبن المنذر، يجوز لها دفع زكاتها إلى زوجها، لحديث زينب.

وأما عند الإمام مالك وأحمد لا يجوز لها دفع زكتها إلى زوجها؛ لأنها تستفيد عادة من هذا المال، وحديث زينب المراد به صدقة التطوع لا الزكاة. (انظر المغني جـ ٢ ص ٦٤٩، والبناية جـ٣ ص ٢١٤، والمدونة جـ ١ ص ٢٩٨).

(١) في ز زيادة (فقال عليه السلام) وليس لها فائدة. لأنه سبق الإشارة إليه في بداية العبارة.

(٢) في ق، ش، ز، ح، أ: (الصلة) بدل (الزكاة). والمعنى يستقيم مع الاولى. ولم أجده في الروايات هكذا.

(٣) رواه البخاري، كتاب الزكاة ،باب الزكاة على الزوج، والأيتام في الحجر. جـ ٢ ص ١٥٠. بلفظ: «نعم لها أجران أجر القرابة وأجر الصدقة». ومسلم، كتاب الزكاة، باب فضل الصدقة والنفقة على الأقربين حديث رقم ٤٥، جـ ٢ ص ٦٩٤ بلفظ: «لهما أجران: أجر القرابة، وأجر الصدقة». والنسائي، كتاب الزكاة، باب الصدقة على الأقارب، حديث رقم ٢٥٨٣ جـ ٥ ص ٩٢، بلفظ مسلم. وابن ماجة في كتاب الزكاة، باب الصدقة على ذى قرابة حديث رقم ١٨٣٤، جـ ١ ص ٨٧. والدارمي، كتاب الزكاة، باب أي الصدقة أفضل، جـ ١ ص ٣٨٩. والإمام أحمد في مسنده جـ ٣ ص ٥٠٢.

(٤) في ك (لأنه تمليك المال للغير من كل وجه) بدل (لأنه تمليك من الغير من كل وجه) والعبارتان معناهما واحد.

(٥) في ز، ط (لأن) بدل (ولأن) والثانية أفضل؛ لاشتمالها على الواو التى تدل على فصل الجملتين.

(٦) في ك، ط (ليست) بدل (ليس) والأولى أفضل؛ لأنها مؤنثة تدل على لفظ مؤنث وهو (النفقة).

(٧) في الأصل (على الآخر)، وهو خطأ؛ لأن شهادة أحدهما على الآخر لها حكم مغاير لشهادة أحدهما للآخر.

(٨) في ق (فيعود نفع) بدل (فتعود منفعة) والمعنى واحد.

والحديث محمول على صدقة النفل؛ لأنها لم تكن غية.

(١٠)- قال (أبوحنيفة): إذا كان له مائتا قفيز[١] حنطة[٢] للتجارة قيمتها مائتا درهم، فازداد السعر، وانتقص[٣] بعد الحول، فإن أدى عنه[٤]، أدى خمسة أقفزة[٥] وإن أدى القيمة[٦] تعتبر قيمة[٧] يوم تمام الحول.

وعندهما: يوم الأداء[٨] .بناء على أصل وهو أن الواجب من الابتداء العين أو[٩] القيمة على البدل، عند أبي حنيفة[١٠]؛ القيمة[١١] فيعتبر يوم الوجوب[١٢]. **وعندهما**: الواجب جزء[١٣] من النصاب، فتعتبر قيمته يوم الأداء، ولو كانت الزيادة والنقصان في العين بالجفاف والبلل و نحوهما. فإن أدى من عينه أدى خمسة أقفزة وإن أدى القيمة، اعتبرت قيمته عند حولان الحول في الزيادة، وعند الأداء في النقصان، بالإجماع؛ لأن الزيادة مستفادة بعد الحول، فلا[١٤] زكاة فيها. والنقصان هلاك بعض النصاب، فيهلك بزكاته.

---

(١) القفيز أربعة مكاكيك، والمكوك خمسة عشر رطلاً، والرطل مائة وثمانية وعشرون درهمًا (مفاتيح العلوم ص ٣٠).

(٢) في ك زيادة (من حنطة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ش، أ (أو انتقص) وفي ق (أو نقص) بدل (ونقص) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ز، ح، ك (من عينه) بدل (عنه) والأولى أنسب للمعنى هنا.

(٥) في ق (فإن شاء أدى من عينها خمسة أقفزه) بدل (فإن أدى عنه أدى خمسة أقفزة). وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز (من قيمته) بدل (القيمة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز، أ (قيمته) وفي ك (قيمتها) بدل (قيمة) والأولى أنسب للمعنى و أوضح في المراد. وفي ق (وإن شاء أدى القيمة ـ وهي خمسة دراهم ـ وتعتبر قيمته يوم تمام الحول) بدل (وإن أدى القيمة تعتبر يوم تمام الحول) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٨٥٢، ٨٥٣.

(٩) في ز (أما) بدل (أو) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(١٠) في ش (فعنده) وفي ط، ز،ك، أ، ق (عنده) بدل (عند أبي حنيفة) والمعنى واحد.

(١١) (القيمة) سقطت من ز، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لا يتم بدونها.

(١٢) في ز، ح، ش، ك، أ (فتعتبر قيمته يوم الوجوب) بدل (فيعتبر يوم الوجوب) والأولى أوضح، وأكثر تفصيلاً من الثانية.

(١٣) في ز، ط، ش (هو الجزء) بدل (جزء) وتؤديان إلى معنى واحد. إلا أن (هو) ليست في (ش).

(١٤) في ز، ش، ك (ولا) بدل (فلا) وتؤديان الى المعنى المراد.

٤٠٢ـ قال (أبوحنيفة): من أحيا أرضًا ميتة بغير إذن الإمام؛ لم يملكها.

وقال: أبويوسف ومحمد: يملكها[١].

لهما: قوله ـ عليه السلام ـ: «من أحياء أرضًا ميتة فهي لـه»[٢].

لـه: أنها لعتمة أهل الدار، فلا يملكها أحد إلا بتمليك من هو نائب عنهم، وهو الإمام. والحديث محمول على أنه كان إذنًا لقوم معينين، لانصـا [للشرع][٣].

٤٠٣ـ قال (أبوحنيفة): للفارس من الغزاة[٤] سهمان. وقالا: ثلاثة أسهم[٥].

لهما: ماروي أن النبي ـ عليه السلام ـ أعطى الزبير ابن العوام[٦] خمسة أسهم.

---

(١) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٧٠، ومختصر الطحاوي ص ١٣٤.

(٢) رواه البخاري، كتاب ماجاء في الحرث والمزارعة ،باب من أحيا أرضا مواتًا، جـ ٢ ص ١٣٩، عن عمر موقوفًا. وأبوداود، كتاب الخراج، والإمارة، والفيء، باب في إحياء لموات، عن عروة عن سعيد بن زيد عن رسول الله، وعن عروة عن رسول الله. حديث رقم ٣٠٧٣، ٣٠٧٤. والترمذي عن عروة ـ عن سعيد بن زيد عن النبي ـ ﷺ ـ حديث رقم ١٣٧٨، وقال الترمذي: هذا الحديث حسن غريب. ورواه، عن جابر بن عبدالله عن النبي ـ ﷺ ـ، وقال: حديث حسن صحيح. رقم ١٣٧٩. كتاب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات. والدارمي عن جابر بن عبدالله عن النبي ﷺ، كتاب البيوع، باب من أحياء أرضًا ميتة فهي له. جـ ٢ ص ٢٦٧.

(٣) في الأصل (الشرع) والمعنى لا يستقيم بها.

(٤) في ش (من الغنيمة) بدل (من الغزاة) والثانية أفضل؛ لأنها أدق في التعبير، فقد يكون الفارس ليس من الغزاة.

(٥) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٧٨ .

وعند المالكية للفارس ثلاثة أسهم، له سهم، ولفرسه سهمان. (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤٧٥) وهو قول الشافعية (حاشية الشرقاوي جـ ١ ص ٤٠٠). وفرق الحنابلة بين أن يكون على فرس عربي، أو هجين، أو مقرف، أو فرس برذون، فإن كان عربيًا فله ثلاثة أسهم، سهمان لفرسه، وسهم له، للحديث المتفق عليه، وإن كان هجينًا ـ وهو ماكان أبوه فقط عربي ـ أو مقرف ـ وهو ما كانت فقط أمه عربية ـ أو برذون ـ وهو ماكان أبواه غير عربيين ـ سهم له وسهم لفرسه، لما رواه سعيد بن منصور أن النبي ـ ﷺ ـ «أعطى الفرس العربي سهمين، وأعطى الهجين سهمًا». (انظر شرح منتهى الإرادات جـ ٢ ص ١١٥).

(٦) هو الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبدالعزى القرشي، ابن عمة رسول الله ـ ﷺ ـ

صفية بنت عبدالمطلب، وأحد العشرة المبشرين بالجنة، قتل سنة ٣٦ للهجرة، بعد أن انصرف يوم الجمل (انظر الإصابة جـ ١ ص ٥٤٥).

(١) رواه الإمام أحمد جـ ١ ص ١٦٦ من المسند، والدارقطني كتاب السير، حديث رقم ٢٦ ـ ٣٠ جـ ٤ ص ١١٠-١١١. والبيهقي، كتاب قسمة الفيء والغنيمة، باب ماجاء في سهم الراجل والفارس، ص ٣٢٦، وكلهم ذكر أن الرسول ﷺ أعطاه أربعة أسهم، سهمًا لأمه، وهو سهم ذوي القربى وسهمًا له، وسهمين لفرسه، وأما رواية الخمسة فلم أجدها. وروى البخاري عن ابن عمر، أن النبي ـ ﷺ ـ جعل للفرس سهمين، ولصاحبه سهمًا (كتاب الجهاد، باب سهام الفرس، جـ ٤ ص ٣٧، وروى مسلم مثله، كتاب الجهاد والسير، باب كيفية قسمة الغنيمة بين الحاضرين جـ ٣ ص ١٣٨٣).

(٢) روى الإمام مسلم عن سلمة بن الأكوع قال: «أعطاني رسول الله ﷺ سهمين، سهم الفارس، وسهم الراجل .» كتاب الجهاد والسير، باب غزوة ذي قرد وغيرها، حديث رقم ١٣٢، جـ ٣ ص ١٤٣٩. وروى الإمام أحمد مثله في مسنده جـ ٤ ص ٥٣. وروى البيهقي عن ابن عمر: «أن النبي ـ ﷺ ـ قسم يوم خيبر للفارس سهمين، وللراجل سهمًا». وفي سنده مجمع بن يعقوب، قال عنه الشافعي: أنه شيخ لا يعرف، وقال صاحب الجوهر النقي: مجمع بن يعقوب معروف ... وقال ابن سعد: توفي في المدينة وكان ثقة. وقال أبوحاتم، وابن معين: ليس به بأس، كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب ماجاء في سهم الراجل والفارس، جـ ٦ ص ٣٢٥، ورواه الحاكم عن ابن عباس بلفظ :«أن النبي ـ ﷺ ـ قسم لما ئتي فرس يوم خيبر سهمين، سهمين» و قال: صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجاه بهذا اللفظ. كتاب قسم الفيء. جـ٢ ص ١٣٨.

(٣) في ق (التفضيل للفرس) بدل (تفضيل الفرس) والمعنى واحد

(٤) في أ، ح، ك، ط (الرجل) بدل (الراجل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز (مارويناه) بدل (مرويت) والمعنى واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

٤٠٤ـ قال (أبويوسف): في الفُصْلان، والحِمْلان[١] والعجاجيل تجب الزكاة[٢]، فيها[٣] واحدة منها، وبه كان يقول أبوحنيفة[٤]، ثم قال: لا شيء[٥] فيها. وهو قول محمد[٦].

لـه: أن النصوص تقتضي إيجاب الزكوات[٧] في الإبل، والغنم، والبقر مطلقًا. والإسم يتناول الصغار، كما يتناول الكبار[٨]. ولهذا يجب إن[٩] كانت[١٠] فيها مُسِنَّة، إلا أن إيجاب ما في الكبار إضرار وإجحاف بأرباب

(١) في ز، ح، أ، ك، ق، ط (في الحملان ولفصلان) بدل (في الفصلان والحملان) والمعنى واحد. والفصلان جمع ومفردها فصيل وهو ولد الناقة، أي بمعنى مفصول عن أمه، وقد يطلق على ابن البقر، ولكن أكثر مايطلق على أولاد الإبل (لسان العرب جـ ١١ ص ٥٢٢)، والحملان جمع ومفردها (حمل) بفتح الحاء والميم وهو ولد الضأن. (لسان العرب جـ ١١ ص ٨١). والعجاجيل جمع مفردها عجل وهو ولد البقرة. (لسان العرب جـ ١١ ص ٤٢٩).

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط (زكاة) بدل (تجب الزكاة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش زيادة (فيجب فيها)، وفي، ز، ح، أ، ق (يجب فيها) وهي زيادة توضح المراد.

(٤) في ز زيادة (أولاً) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) في ش (لا تجب) بدل (لاشيء) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) انظر الجامع الصغير ص ٩٨، وذكر فيه قول أبي حنيفة مع محمد وذكر في المبسوط أن لأبي حنيفة ثلاثة أقوال، الأول: أن من ملك أربعين حملاً فيها شاة مسنة، ثم رجع وقال: تؤخذ واحدة منها، ثم رجع وقال: لا يجب فيها شيء، وبالأول قال زفر، وبالثاني قال أبويوسف، وبالثالث قال محمد. (المبسوط جـ ٢ ص ١٥٨)، وانظر أيضاً الصنائع جـ ٢ ص ٨٧٣، الأصل جـ ٢ ص ٤، البناية جـ ٣ ص ٦٥.

(٧) في، ز، ك، ط (الزكاة) بدل (الزكوات) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٨) في ز (يتناول الصغار والكبار) بدل (يتناول الصغاركما يتناول الكبار) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ش، ز، ح، ط، أ (إذا) بدل (أن) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١٠) في ك (كان) بدل (كانت) والثانية أفضل لاشتمالها على تاء التأنيث الدالة على (مسنة).

الأموال[1]، فيجب واحدة منها كالمهازيل.

لهما: ماروى عن سويد بن غفلة[2] أنه قال: أتانا مُصَدِّقُ رسول الله ـ عليه السلام ـ فتبعته، قسمة[3]، فسمعته يقول: «في عهدي ألا آخذ من راضع اللبن شيئًا»[4]. ولأن النصاب منها لا يغنيه، والغنى شرط.

وأما العمومات، قلنا: اسم الإبل، والبقر: والغنم لا [يتناول الصغار وحدها خلاف ما إذا كانت معها مسنة؛ لأنها][5] تتناولها وهي تستتبع الصغار.

٤٠٥ـ قال (أبويوسف): إذا قال صاحب السائمة[6] للمصدق[7]: أدّيْتُ الزكاة إلى مُصَدِّقٍ آخر، وأتى بالبراءة ولم يحلف ـ يُصَدَّق.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يُصَدَّق، مالم يحلف[8].

له: أنه شهد[9] له الظاهر، وهو الخط.

لهما: أنه أنكر حقًا ظاهرًا، فلا يصدق إلا بالحلف. وأما الخط، قلنا:

---

(١) في ز، ك، ط (لصاحب المال) وفي ش (بأصحاب المال) بدل (بأرباب الأموال) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٢) سويد بن غفلة بن عوسجة الجعفي، يكنى أبا أمية، أدرك الجاهلية ولم ير النبي ـ ﷺ ـ ولكنه أدى الصدقة إلى مصدق رسول الله ـ ﷺ ـ قدم إلى المدينة بعد دفن رسول الله ـ ﷺ ـ وشهد القادسية، وصفين مع علي، مات بالكوفة سنة (٨١هـ، وعمره ١٢٥ سنة (لاستيعاب لابن عبد البر، على هامش الإصابه جـ ٢ ص ١١٦).

(٣) (قسمة) سقطت من أ، ز ش. وليس لها هنا معنى.

(٤) لم أجده بهذا اللفظ عن سويد بن غفلة، أو غيره، وإنما روى البيهقي عن سويد أنه قال: أتى مصدق النبي ـ ﷺ ـ فأخذت بيده، وأخذ بيدي فقرأت في عهده أن لا يجمع بين متفرق، ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة. (كتاب الزكاة، جـ ٤ ص ١٠١).

(٥) سقطت من الأصل وهو وهم من الناسخ.

(٦) في ق (صاحب السائمة إذا قال) بدل (إذا قال صاحب السائمة) والمعنى واحد.

(٧) (للمصدق) سقطت من ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(٨) لم يذكر هذا في ظاهر الرواية، وإنما الذي روي من هذا الخلاف هو عن أبي حنيفة، حيث روى الحسن بن زياد عنه أن المجيء بالبراءة شرط لتصديقة. ولكن السرخسي رجح القول الأول وهو أن المعتبر قوله مع يمينه. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٧، والمبسوط جـ ٢ ص ١٦١).

(٩) في ش (يشهد) بدل (شهد) وتؤديان الى المعنى المراد.

الخط[1] يشبه الخط[2]، فلا تزول الشبهة.

٤٠٦ـ قال (أبويوسف): دين زكاة النصاب الذي استهلكه[3] بعد[4] حولان الحول من الأموال البطنة[5]؛ لا يمنع وجوب الزكاة في نصاب[6] ملكهُ بعد ذلك، وحال عليه الحول.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يمنع[7].

له: أنه دين لا مطالب له من جهة [العباد][8]، فصار كدين المنذور[9]، والكفارة، بخلاف النصاب[10] القائم؛ لأنه إذا مر على العاشر به طالبه[11] بزكاتها[12].

---

(١) (قلنا: الخط) سقطت من، ك، ط ولا يؤثر في تغيير المعنى إلا أن الإثبات يؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٢) في زَ زيادة (ويحتمل التزوير والخلط) وهي زيادة تؤدي إلى قوة الحجة.

(٣) في ح، ق، أ (استهلك) بدل (استهلكه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) (بعد) سقطت من ح، والإثبات هوالصحيح؛ لأن المعنى لا يتم بدونها.

(٥) الأموال الباطنة هي الذهب، والفضة، وأموال التجارة. (البدائع جـ ٢ ص ٨١٩).

(٦) في ح (النصاب) بدل (نصاب) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٧) هناك فرق عند أبي يوسف بين وجوب الزكاة، وبين دين الزكاة، فوجوب الزكاة متعلق بالنصاب، ودين الزكاة في الذمة لا يتعلق بالنصاب ولذلك وجوب الزكاة في النصاب يمنع، ودين الزكاة لا يمنع. والفرق بين ذلك عنده أننا لو طالبناه بزكاة النصاب الذي قد استهلك وهو لم يؤد ذلك سنين، فإننا قد نطالبه بأضعاف النصاب الذي في يده، وهذا لا يتصور أما دين الزكاة فهو بأن يتلف الإنسان مال الزكاة فينتقل ذلك من عين المال إلى الذمة، فلا يطالب به إلا مرة واحدة، ولا علاقة له بالنصاب. وعلى هذا فإن دين الزكاة يمنع وجوب الزكاة. ودين الاستهلاك لا يمنع. أما على قول أبي حنيفة ومحمد، فإنه يمنع وجوب الزكاة، سواء كان دين زكاة أو دين استهلاك، أما على قول زفر فإنه لا يمنع وجوب الزكاة، سواء كان دين زكاة، أو دين استهلاك. وهذا في الأموال الظاهرة والباطنة، وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أن هذا مذهبه في الأموال الباطنة. (انظر البدائع جـ ٢ ص ٨١٩، والبناية جـ ٣ ص ٢١).

(٨) في الأصل (العبادة) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لايستقيم معها.

(٩) في ش، ق، ط (النذر) وفي ز (المنذور) بدل (المنذور) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(١٠) في، ش، (نصاب) بدل (النصاب) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ح (يطالبه) بدل (طالبة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ش، ز، ك، ط (بزكاته) بدل (بزكاتها) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على (النصاب) وهو

لهما: أن هذا الدين من جنس ماله، مطالب من جهة العباد، فكان مطالبًا به في الجملة، كالدين المؤجل.

٤٠٧ـ قال (أبويوسف) يجب الخمس في[1] اللؤلؤ[2].

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا خمس فيها[3].

له: أن عمر ـ رضي الله عنه ـ كان يأخذ الخمس من العنبر[4]، واللؤلؤ مثله[5]. ولأنه أشرف ما يوجد في البحر، فصار كأشرف ما يوجد في البر، وهو الذهب والفضة.

لهما: أن ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ سئل عن العنبر فقال: «هو شيء دسره[6] البحر، فلا[7] خمس فيه»[8]، ولأن العنبر يتولد من الحيوان، ولا خمس فيما يتولد من الحيوان، كالمسك، واللؤلؤ في باطن البحر، و باطن

لفظ مذكر.

(١) في ح (من) بدل (في) والمعنى يستقيم بالثانية.

(٢) في ش، ح، ك، ط، أ ق زيادة (العنبر واللؤلؤ). وهي زيادة مفيدة تبين أن الحكم يشمل هذين النوعين.

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٣٠، والبدائع جـ ٢ ص ٩٥٨، والمبسوط جـ ٢ ص ٢١٢، والبناية جـ ٣ ص ١٥٠.

(٤) قال الزيلعي: غريب عن عمر بن الخطاب، وإنما هو عن عمر بن عبدالعزيز ـ رضي الله عنه ـ رواه عبدالرزاق في مصنفه: أخبرنا معمر عن سماك بن الفضل أن عمر بن عبدالعزيز أخذ من العنبر الخمس. ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه: حدثنا وكيع عن سفيان، عن ليث أن عمر بن عبدالعزيز خمس العنبر. (كتاب الزكاة باب من قال ليس في العنبر زكاة، جـ ٣ ص ١٤٣). (انظر نصب الراية جـ ٣ ص ٣٨٣).

(٥) في ز (من اللؤلؤ والعنبر) بدل (من العنبر واللؤلؤ مثله)، والثانية هي الصواب؛ لأن الأثر ليس فيه إلا العنبر، وأبويوسف استدل على أخذ الخمس من العنبر، بأنه يجب أخذ الخمس من اللؤلؤ أيضًا؛ لأن اللؤلؤ مثل العنبر.

(٦) معنى دسره أي دفعه ورماه إلى البر. (البناية جـ ٣ ص ١٥٢).

(٧) في ز (لا) وفي ح، ك، أ (ولا) بدل (فلا) ولم أجدها في رواية البيهقي هكذا.

(٨) رواه ابن أبي شيبة عن ابن عباس بلفظ: «ليس العنبر بركاز، وإنما هو شيء دسره البحر ليس فيه شيء». كتاب الزكاة باب من قال: ليس في العنبر زكاة جـ ٣ ص ١٤٢ والبيهقي بنفس اللفظ عن ابن عباس، كتاب الزكاة، باب مالا زكاة فيه مما أخذ من البحر

البحر لا يدخل تحت الاستيلاء[١]، فلا يكون له حكم الغنيمة.

٤٠٨- قال (**أبويوسف**): لا خمس في الزئبق.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: فيه الخمس[٢].

لـه: أنه جوهر سيال، كالماء، ولا خمس في الماء.

لهما: أنه من جواهر الأرض، فصار كالحديد، والرصاص.

وقال **أبويوسف في الأمالي**[٣]: سألت أبا حنيفة عن هذا فقال: **لا شيء فيه**. فلم أزل به[٤] حتى قال فيه خمس[٥]. وكنت أظن الزئبق[٦] كالرصاص والحديد[٧]، ثم بلغني أنه ليس كذلك.

٤٠٩- قال (**أبويوسف**): الكنز الموجود في الأرض المملوكة[٨]؛ يخمس، والباقي للواجد.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: هو لصاحب[٩] الخطة، ولورثته إن مات. فإن لم يعرف، فهو لأقصى مالك يعرف[١٠].

لـه: أنه مباح، سبقت يده[١١]، فيكون له، كالموجود في موضع غير

من عنبر وغيره، وبلفظ: «ليس في العنبر زكاة» جـ ٤ ص ١٤٦.

(١) في، ز، ك، ط (استيلاء أحد) بدل (الاستيلاء) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) كان أبو حنيفة يقول أولاً: لا خمس في الزئبق، وكذلك كان يقول أبو يوسف أولاً، ثم إن أبا يوسف رجع عن قوله وقال: فيه الخمس، ثم ناظر أبا حنيفة في ذلك حتى رجع عن قوله الأول وقال: فيه الخمس. (انظر الأصل جـ ٢ ص ١٣١، والبدائع جـ ٢ ص ٩٥٦. والبناية جـ ٣ ص ١٥٠).

(٣) في ش، ك (الإملا) بدل (الأمالي) والمعنى واحد.

(٤) في ش (أناظره) بدل (به) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ش (الخمس) بدل (خمس) ومعناهما واحد.

(٦) في ز، ش، ك، ط (أظنه) بدل (أظن الزئبق) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح.

(٧) (الحديد) سقط من ك ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ط (أرض مملوكة) بدل (الأرض المملوكة) والمعنى واحد.

(٩) في ز (حق صاحب) بدل (لصاحب) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ش، ز زيادة (في الإسلام) وإثباتها، أفضل؛ لأنها تفصل الحكم أكثر، (انظر الأصل جـ ٢ ص ١٣٢، والجامع الصغير ص ١٠٧، والبدائع جـ ٢ ص ٩٥٣).

(١١) في ش، ز، ح، ك، أ زيادة (إليه) والإثبات أفضل لاكتمال المعنى. وفي ق، زيادة (به

[مملوك][(١)].

لهما: أن المالك الأول ملك الأرض وما فيها بالاستيلاء، و[(٢)] الاستيلاء فعل حقيقي، يرد على الملك[(٣)]. وبالبيع [أزال][(٤)] ملكه عن الرقبة، وهو لا يتناول الكنز، فبقي ملكًا[(٥)]، بمنزلة من اصطاد سمكة[(٦)] وفي[(٧)] بطنه دُرّة، فلو باع السمكة لا تزول الدُّرةُ عن ملكه[(٨)].

٤١٠ـ قال (أبويوسف): إذا باع الزرع، وهو بَقْلٌ[(٩)]، فَقَصَلَهُ[(١٠)]، فَعُشْرُهُ على البائع؛ لأن البدل له. فإن تركه بإذنه حتى أدرك، روي عن أبي يوسف أن عشر قدر القَصِيْلِ على البائع. وما بقي على المشتري.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: الكل على المشتري[(١١)].

له: أن بدل القصيل ملكه، فكان كالحاصل له.

لهما: أن العشر يجب في الحب، والحب انعقد على ملك[(١٢)] المشتري.

مالكه) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى؛ واكتماله.

(١) في الأصل (المملوك) وهو خطأ يؤدي إلى عدم استقامة العبارة.

(٢) في ز، ك، ق، ط، أ (إذ) بدل (و) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز، ش، ك، ط (الكل) بدل (الملك) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح في الدلالة على المعنى.

(٤) في الاصل (إزالة) وهو وهم من الناسخ لأن المعنى لا يستقيم بها.

(٥) في ق (مالكًا) بدل (ملكًا) وتؤديان إلى المعنى المراد بعد تعديل الضمائر في (بقي) وفي (له).

(٦) في ح (السمكة) بدل (سمكة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ز، ك (في) بدل (وفي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ز زيادة (كذا هذا) وفي ق زيادة (لهذا نهذا مثله) ولا أثر لها في المعنى.

(٩) قال ابن منظور: البقل المعروف، قال ابن سيده: البقل من النبات ماليس بشجر دق، ولا جل، وحقيقة رسمه أنه مالم تبق له أرومة على الشتاء بعدما يرعى. وقال أبو حنيفة: ما كان منه ينبت في بزره ـ ولا ينبت في أرومة ثابتة فاسمه البقل. وقيل: كل نابته في أول ما تنبت فهو البقل. (لسان العرب جـ ١١ ص ٦٠).

(١٠) قصله: أي قطعة من وسطه أو أسفل من ذلك، والقصيل ما اقتصل من الزرع وهو أخضر. (اللسان جـ ١١ ص ٥٥٧).

(١١) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٢٠٦، والبدائع جـ ٢ ص ٩٣٢.

(١٢) (ملك) سقطت من ح، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى واستقامته.

٤١١ـ قال (أبويوسف): إذا عَجّلَ عُشْرَ الثمر قبل طلوعه[١] بعد ما ملك[٢] أصله ـ جاز.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يجوز[٣].

له: أنه عجل بعد وجود سببه[٤]، فيجوز، كما لو عجل [عشر][٥] زرعه بعد مانبت قبل أن ينعقد الحب.

لهما: أن السبب إنما ينعقد في حق المحل، محل العشر الخارج من الأرض. قال عليه السلام: «ما أخرجت[٦] الأرض ففيه العشر»[٧]. ولم يوجد خروج[٨]، فلا يكون سببًا، بخلاف الزرع؛ لأنه خرج، ولهذا لو قَصَلَه، فعليه عشرة.

٤١٢ـ قال (أبويوسف): إذا مر الذمي على العاشر بالخنازير والخمور[٩]،

---

(١) في ش (طلوع الثمر) بدل (طلوعه) والأولى تفسر المراد بالثانية.

(٢) في ز، ح، ط، أ (بعد ملك) بدل (بعد ما ملك) والمعنى واحد.

(٣) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٧١، والمبسوط جـ ٣ ص ١١، وهناك فرق بين تعجيل عشر مالم يزرع وعشر ثمر لم يخرج من جهة، وبين تعجيل عشر الثمار قبل ظهور الطلع، ففي الأولى لا يجوز بالاتفاق، والثانية لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد، ويجوز عند أبي يوسف، كما هو النص.

(٤) في ح (السببية) بدل (سببه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) سقطت من الأصل، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٦) في ز (أخرجته) بدل (أخرجت) والمعنى واحد.

(٧) قال ابن حجر في الدراية: لم أجده بهذا اللفظ. لكن في البخاري عن ابن عمر رفعه. «فيما سقت السماء، والعيون، أو كان عثريًا العشر، وفيما سقي بالنضح نصف العشر» ولمسلم عن جابر نحوه، جـ ١ ٢٦٣. رواية البخاري في كتاب الزكاة باب العشر فيما يسقى من ماء السماء، والماء الجاري. جـ ٢ ص ١٥٥. رواية مسلم، كتاب الزكاة، باب مافيه العشر، أو نصف العشر. حديث رقم ٧، جـ ٢ ص٦٧٥. وقال ابن حجر أيضًا روى عبدالرزاق عن عمر بن عبدالعزيز: فيما أنبتت الأرض من قليل أو كثير العشر، وهذا موقوف، ورواه أبو مطيع البلخي بإسناد ضعيف جدًا، مرفوعًا. (المصدر السابق). وقال العيني: هذا الحديث غريب بهذا اللفظ، ومعناه ما أخرجه البخاري عن الزهري عن سالم عن ابن عمر. (البناية جـ ٣ ص ١٥٩).

(٨) في ز، ح، أ، ق (الخروج) بدل (خروج) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٩) في النسخ الأخرى (بالخمور والخنازير) بدل (الخنازير والخمور) والمعنى واحد.

روي عن أبي يوسف في الأمالي[1]: يأخذ نصف عشر قيمتها، وروي عنه أنه قال: إذا مر بالخمر وحدها عشرها، وإن مر بالخنزير وحده لم يعشره، وإن مر بهما[2] أخذ منهما[3].

وقال أبوحنيفة ومحمد: يعشر الخمر، ولا يعشر الخنزير[4].

له: على الرواية الأولى: أنهما متقومان في حق أهل الذمة، فيأخذ نصف[5] عشرهما، كسائر الأموال، وعلى الرواية الثانية: أن الخمر يستتبع الخنزير إذا مربهما جميعًا.

لهما: أن الإمام يأخذ العشر بعمله الحماية، والمسلم يملك حماية خمر نفسه ليتخلل، فيملك حماية خمر غيره، ولا يملك حماية خنزير نفسه، فلا يملك ذلك لغيره[6]، وقد روى عن عمر أنه قال في الخمور: «ولُّوهُمْ بَيْعَهَا وخذوا نصف عشر قيمتها[7]»[8].

٤١٣ـ قال: (أبويوسف): إذا دفع زكاة ماله[9] إلى فقير[10]، عرفه فقيرًا بتحريه، فظهر له[11] أنه غَني فعليه الإعادة.

---

(١) في ش، ز، ط (الإملاء) بدل (الأمالي) ومعناهما واحد.

(٢) في ش زيادة (بهما جميعًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ك زيادة (جميعًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) انظر الأصل جـ ٣ ص ١١٤، ١١٥، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٠٥، ولكن في ظاهر الرواية فقط يعشر الخمر ولا يعشر الخنزير بالإتفاق. وانظر البناية جـ ٣ ص ١٣٢، ١٣٣.

(٥) (نصف) سقطت من ط والإثبات هو الصحيح.

(٦) في ح (حماية خنزير غيره) بدل (ذلك لغيره) والأولى أكثر تفصيلاً من الثانية.

(٧) في ز (ثمنها) بدل (قيمتها) وفي ك (نصف العشر من أثمانها) بدل (نصف عشر قيمتها). رواه ابن أبي شيبة في مصنفه بلفظ: أن عمال عمر كتبوا إليه في شأن الخنازير والخمر يأخذونها في الجزية، فكتب عمر: أن ولوها أربابها، (كتاب الزكاة، باب في الخمر تعشر أم لا جـ ٣ ص ٢٢٨).

(٨) في ن زيادة (أما قوله: يستتبع الخنزير، قلنا: هو أصل بنفسه، فكيف يستتبع غيره) وهي زيادة مطلوبة لاكتمال الرد على قول أبي يوسف وحجته.

(٩) في ز (الزكاة) بدل (زكاة ماله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ز، ح، أ (رجل) بدل (فقير) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) (له) سقطت من ز، ح، أ، ولا يؤثر في تبديل المعنى.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا إعادة عليه[١].

له: أنه ظهر خَطَؤُهُ بيقين، فلزمه[٢] الإعادة، كما إذا توضأ بماء، أو صلى في ثوب، ثم ظهر أنه نجس[٣].

لهما: أنه أتى بما أمر به؛ لأنه مأمور بالأداء إلى من هو فقير عنده، لا إلى من هو فقير حقيقة؛ لأن الإنسان لا يعرف فقر نفسه وغناه[٤]. فقد يموت[٥] للفقير مورث غني، وهو لا يعلم[٦]، ويستغني[٧] بماورث[٨]، وقد يكون في ذمة المورث[٩] دين[١٠]، فكيف يعرف ذلك في غيره؟![١١] بخلاف ما ذكر[١٢] من المسألة؛ لأن ثمة يمكنه أن يمسك الماء الطاهر، والثوب الطاهر[١٣]، ويعلم[١٤] بعلامة فإذا لم يفعل، فقد قصّر[١٥].

٤١٤ـ قال (أبويوسف): الفارس[١٦] يسهم للفرسين[١٧].

---

(١) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٥٠، المبسوط جـ ٣ ص ١٢، ١٣.

(٢) في ز، ك (فلزمه) بدل (فلزمه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ق زيادة (ظن أنه طاهر، ثم ظهر أنه نجس يعيد الصلاة، فكذا ههنا) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٤) في ز، ك، زيادة (في الحقيقة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ز (وقد) بدل (فقد) والثانية هي الصواب؛ لأن الفاء هنا تدل على ربط الجملة السابقة بالجملة التي بعدها.

(٦) في ش، ز، ك زيادة (به) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ز، ش، ط زيادة (وقد يستغني) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٨) في ز ك زيادة (منه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٩) في ح (الموروث) بدل (المورث) وتؤديان إلى المعنى واحد.

(١٠) في ق زيادة (وهو لا يعلم بها) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١١) في ك (لغيره) بدل (في غيره) والثانية أفضل لاستقامة المعنى.

(١٢) في ح (ما ذكرنا) بدل (ما ذكر) والثانية هي الصواب؛ لأن الرد هنا على حجة وقول أبي يوسف.

(١٣) في ق (الماء طاهرًا، والثوب طاهرًا) بدل (الماء الطاهر، والثوب الطاهر)، والثانية أسلم في التركيب.

(١٤) في ز، ك، ط (ويعلمه) وفي ق (أو يعلم) بدل (ويعلم) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد

(١٥) في ق زيادة (في حقه) ولا أثر لهذه الزيادة في المعنى.

(١٦) في ش، ز، ك، ط، أ (الغازي) بدل (الفارس) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٧) في ز، ح، أ، ق، ك، ط (الفرسين) بدل (للفرسين) وتؤديان إلى المعنى المراد.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايسهم إلا لفرس[1].

له: أن الواحد قد لا يغني[2] فيحتاج إلى آخر.

لهما: أن مازاد على الواحدة[3] فضل، وليس الثاني أولى [بالاعتبار][4] من الثالث والرابع فيطرح.

---

(١) في أ، ز، ش، ح، ك، ق، ط (يسهم لفرس واحد) بدل (لايسهم إلا لفرس) ومعناهما واحد. (انظر المسألة ٤٠٣).

(٢) في ش، ز، ط (قد يغني) بدل (قد لا يغني) و سياق الكلام يتناسب مع الثانية.

(٣) في أ، ز، ح، ك، ق، ط (الواحد) بدل (الواحدة)، والأفضل الثانية؛ لأنها تدل على (الفرس) وهي مؤنثه. ولكن سياق الكلام يتناسب مع الأولى؛ لأنه اعتبر التغليب للحصان على الفرس.

(٤) في الأصل (باعتبار) وهو وهم من الناسخ.

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

٤١٥ـ قال (محمد): إذا كان للرجل نُصُبٌ[١]، وعفو، فهلك بعضه بعد حولان الحول؛ يصرف الهلاك إلى الكل، ويسقط من الـزكاة بقدره.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يصرف إلى العفو، فجعل[٢] كأن[٣] لم يكن، فلم يسقط من زكاتها شيء، فإذا أصاب الأصل سقط من الزكاة بقدره[٤].

له: أن وجوب الزكاة شائع في الكل، فما هلك يهلك من الكل.

لهما: أن العَفْوَ تَبَعٌ للنصاب[٥]، والأصل في السببية هو النصاب، فيصرف الهلاك أولاً إلى العفو. كما في المضاربة يصرف الهلاك إلى الربح أولاً ثم إلى رأس المال. وصورته[٦]: إذا كان له ثمانون من الغنم، ووجب[٧] فيها شاة، فهلك أربعون، وبقي أربعون، فعلية[٨] نصف الشاة[٩] عند محمد[١٠].

وعند أبي حنيفة وأبي يوسف[١١]: شاة كاملة.

---

(١) في ح، ط (نصاب) بدل (نصب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ز زيادة (فجعل العفو) وفي ك زيادة (فجعل كأن العفو) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٣) في ز (كأنه) بدل (كأن) وتؤديان المعنى المراد.

(٤) انظر الجامع الكبير ص ٢٠، المبسوط جـ ٣ ص ٢٢ والبناية جـ ٣ ص ٨١، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٦٨.

(٥) في ز، ش، ح، ك، ط، أ (النصاب) بدل (للنصاب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ز (صورته) بدل (وصورته) ومعناهما واحد.

(٧) في ز (فوجبت) وفي ش (فوجب) وفي ك، ط (ووجبت) بدل (ووجب) وجميع الألفاظ تؤدي إلى المعنى المراد.

(٨) في ش، ط (عليه) وفي ز (يجب عليه) بدل (فعليه) وهذه الألفاظ تؤدي إلى معنى واحد.

(٩) في ش، ز، ك، ط (شاة) بدل (الشاة) والمعنى واحد.

(١٠) في ر، ش، ط، أ (عنده) بدل (عند محمد) والثانية تفسر الأولى.

(١١) وفي أ (عندهما) بدل (عند أبي حنيفة وأبي يوسف) والثانية تفسر الأولى.

والمسألة بها[1] طول[2] تعرف بفروعها[3] في الجامع الكبير.

٤١٦ـ قال (محمد): إذا كان له دين على مفلس، فقضاه بعد سنين، فلا زكاة عليه لما مضى.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجب إذا كان مُقرًا[4].

لـه: أن بمنزلة [الضِّمَار][5]؛ لأنه لا تصل يده إليه، فصار كالمجحود.

لهما: أنه طريق الوصول إليه مأمول، فكان مالاً ناميًا في نفسه، بخلاف المجحود، والضمار.

٤١٧ـ قال (محمد): التغلبي إذا اشترى أرضًا عشرية لم يضاعف عليه العشر.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يضاعف[6].

لـه: أن الوظيفة الأصلية هذا، فلا تتبدل بتبديل المالك، كالخراجية إذا اشتراها مسلم. وهذا لأن العشر مؤنة فيها معنى العبادة، فلا يجب على الكافر ابتداء بالشك، ولا يبطل عنه انتهاء بالشك [كوظيفة الخراج فيها معنى العقوبة، فلم تجب على المسلم ابتداء بالشك][7]، ولم تبطل عنه انتهاء بالشك.

لهما: أن عمر ـ رضي اللّه عنه ـ صالحهم على أن يأخذ منهم ضعف مايأخذ[8] من المسلمين من الحقوق الواجبة في الأموال[9].

---

(١) في ز، ح، ك، أ (لها) بدل (بها) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٢) في ش (طويلة) بدل (بها طول) ومعناهما واحد.

(٣) (بفروعها) سقطت من ك، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٩٧. والبناية جـ ٣ ص ٢٨، ٢٩.

(٥) في الأصل (الضمان) وهو تصحيف من الناسخ. والضمار بكسر الضاد هو المال الغائب الذي لا يرجى. (طلبة الطلبة ص ٤٦).

(٦) في ش ك زيادة (عليه العشر) وهي زيادة توضح المعنى. انظر المبسوط جـ ٣ ص ٧، ٤٨. والأصل جـ ٣ ص ١٤٤، ١٦٥، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٩٤.

(٧) سقط من الأصل، وهو وهم من الناسخ؛ لأن الجملة هنا، تنتهي بالشك، فاختلط عليه ذلك.

(٨) في أ ح، ز، ق (يؤخذ) بدل (يأخذ) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٩) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الزكاة، باب في نصارى بني تغلب، جـ ٣ ص ١٩٧،

٤١٨- قال (محمد): إذا كان النصاب دراهم، أو[١] دنانير، أو كيليًا، أو وزنيًا، للتجارة[٢]، فأدى زكاته من جنسه لكن أجود[٣] من النصاب، أو أردأ منه، يعتبر أنفعهما للفقراء من القدر، والقيمة.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يعتبر فيه القدر، دون القيمة[٤].

له: أن كل ذلك يصلح واجبًا، إلا أن الأنفع للفقراء أولى، نظرًا لهم.

لهما: أن الجودة ساقطة الاعتبار في مال الربا عند المقابلة بالجنس[٥].

وصورته: إذا أدى خمسة دراهم زيوفًا عن خمسة[٦] جياد؛ يجوز عند أبي حنيفة، وأبي يوسف، وعند محمد: لايجوز.

وعلى هذا سائر [أموال][٧] الربا[٨].

وأبو يوسف في الآثار، باب الزكاة حديث رقم ٤٥٥ ص ٩١.

(١) في أ، ح، ق (و) بدل (أو) وتؤديان إلى معنى واحد هنا.

(٢) في ز (للتجار) بدل (للتجارة) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز (بأجود) بدل (أجود) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) انظر الجامع الكبير ص ١٦، ٢٣، والمبسوط ج ٢ ص ٢٠٣.

(٥) في ز، ط (بجنسها) بدل (بالجنس) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز (خمس) بدل (خمسة) والثانية هي الصواب؛ لأنها تمييز لمذكر، والتمييز يخالف في التذكير والتأنيث في الأعداد من ٣-٩. والزيوف هي الدراهم المغشوشة. (انظر لسان العرب ج ٩، ص ١٤٢).

(٧) في الأصل (الاموال) والمعنى لايستقيم بها.

(٨) في ك (الأموال الربوية) بدل (أموال الربا) وتؤديان إلى معنى واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه رحمهم الله

٤١٩ـ قال (أبويوسف): إذا جُنَّ صاحب النصاب بعض السنة جنونًا عارضًا، إن كان مفيقًا في أكثر الحول[1]، فعليه الزكاة، وإلا فلا.

وقال محمد: إن أفاق شيئًا من السنة ـ وإن قل ـ فعليه الزكاة[2].

له: أن الزكاة وظيفة السنة، كالصوم وظيفة الشهر، فلو أنه أفاق شيئًا من الشهر، وإن قل يلزمه الصوم، فكذا هذا.

لأبي يوسف: أنه لو جُنَّ كل السنة لا تلزمه الزكاة، فكذا إذا جُنَّ أكثرها؛ لأن للأكثر حكم الكل، وفي صوم رمضان صرفنا النص عن قضية هذا الدليل.

٤٢٠ـ قال (أبويوسف): إذا استبدل نصاب السائمة بغيرها في آخر الحول، فرارًا من وجوب الزكاة؛ لا يكره.

وقال محمد: يكره[3].

له: أن فيه قصدًا إلى إبطال حق الفقراء بعد وجود السبب[4]، وهو النصاب.

لأبي يوسف: أنه امتناع من الوجوب، لا إسقاط[5] الواجب، وإبطال حق الفقير[6]؛ وعلى هذا إذا احتال لمنع ثبوت حق الشفعة.

٤٢١ـ قال (أبويوسف): إذا كان الخارج ما لا [7] يدخل في[8] الوسق

---

(١) في ز، ط (السنة) بدل (الحول) والمعنى واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٦٣، جـ ٣ ص ٣٩، والبناية جـ ٣ ص ١٦.

(٣) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٣، ص ٦٩، والمبسوط جـ ٢ ص ١٦٦.

(٤) في ش، ز، ح، أ، ك، ق، ك (سببه) بدل (السبب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ح (لإسقاط) بدل (لا إسقاط) والمعنى يستقيم مع الثانية.

(٦) في ش، ك، ط (الغير) وفي ز (الفقراء) بدل (الفقير) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٧) في ش، ز، ط (ممالا) بدل (مالا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ز (تحت) بدل (في) وتؤديان إلى معنى واحد.

يقوّم[1] فيعتبر بأدنى ما يدخل تحت الوسق. فإن بلغت قيمته[2] خمسة أوسق، يجب فيه العشر. وإلا فلا، واستثنى به[3] العسل وقدره[4] بعشرة أرطال بالخبر[5].

وقال محمد: يقدر بخمسة من أقصى ما يقدر به ذلك[6] الشيء، فيقدر السكر والزعفران بخمسة أمناء[7]، والقطن بخمسة أحمال، كل حمل ثلاثمائة مَنٍّ. ومن[8] العسل بخمسة أمناء في رواية، وبخمس[9] قرب في أخرى، وبخمس[10] أفراق في أخرى[11]، كل فرق ستة وثلاثون رَطْلاً، وجملته تسعون منًا. محمد[12] اعتبر الصورة، [وأبو][13] يوسف يعتبر[14] المعنى وهو[15] القيمة[16].

---

(١) في ق زيادة (الخارج) وهي زيادة توضح المراد.

(٢) في ق ر زياد (قيمته تيمة) ولا أثر لها في تبديل المعنى.

(٣) (به) سقطت من ز، ح، ك، أ، ولا يؤثر هذا في تغيير المعنى.

(٤) في ز (فقدر) وفي ح، أ (فقدره) بدل (وقدره) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٥) لم أجد الخبر الذي قدر العسل بعشرة أرطال، ولكن روى عن ابن عمر أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «في العسل العشر، في كل ثنتي عشرة قربة قربة» رواه الطبراني في الأوسط (انظر مجمع الزوائد جـ ٣ ص ٧٧) والرطل نصف مَنَا، والمَنَا أربع وعشرون أوقية. والقربة الكبيرة تساوى رطلاً، مما دل على أن عشرة أرطال تساوى مائة وعشرين أوقية. والقربة تساوى اثنى عشرة أوقية. وهي تساوي عشر المائة والعشرين. (انظر مفاتيح العلوم ص ٢٩، لسان العرب جـ ١٣ ص ٤١٩).

(٦) في ز زيادة (من نوع ذلك) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٧) جمع مَنَا، ويطلق عليه أيضًا (مَنّ) وهو كيل أو ميزان يساوي رطلان. (لسان العرب جـ ١٣، ٤١٩).

(٨) (من) سقطت من ش، ز، ك، ق ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٩) في ز (بخمسة) بدل (بخمس) والثانية هي الأفضل لأنها توافق قواعد النحو.

(١٠) في ز، ش، ط (بخمسة) بدل (بخمس) والأولى أفضل؛ لأنها توافق قواعد النحو.

(١١) في ز، ط (ثالثة) بدل (أخرى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ز ك (فمحمد) بدل (محمد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٣) في الأصل (وأبي) وهو خطأ نحوي.

(١٤) في ش، (اعتبر) بدل (يعتبر) ويؤديان إلى معنى واحد.

(١٥) في ش (وهي) بدل (وهو) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مذكر وهو (المعنى).

(١٦) (وهو القيمة) سقطت من ط، والإثبات أفضل؛ لإيضاح المعنى المراد. (انظر البناية جـ ٣

٤٢٢- قال (أبويوسف): ما سقي[١] بماء[٢] الفرات، ودجله وجيحون[٣] فهو خراجي.

وقال محمد: عشري[٤].

لـه: أن هذه الأنهار لا تدخل تحت استيلاء أحد، فأشبهت[٥] البحار[٦] ومياه[٧] الأمطار والعيون.

لأبي يوسف: أن هذه المواضع كانت تنسب إلى الكفار، وقد صارت

ص ١٦٦، والمبسوط جـ٣ ص ١٥، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٩٣، البدائع جـ ٢ ص ٩٤٢).

(١) في ش (يسقى) بدل (سقي) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٢) في أ، ح، (من) (بماء) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز (الدجلة والجيحون) بدل (دجله وجيحون) والثانية هي الصواب، لأن تعريف هذين الإسمين بأل ليس واردًا، والفرات ودجله نهران بالعراق، وأما جيحون فهو نهر في خراسان. (انظر معجم البلدان جـ ٢ ص ١٩٦).

(٤) محمد - رحمه الله - فرق بين الأنهار العظام التى لا تملك مثل، دجلة، والفرات، وجيحون. والأنهار التى شقها الأعاجم، مثل نهر الملك، ونهر يزدجرد، فما سقي بماء الأنهار العظام فهو عشرى، وما سقي بماء الأنهار التي شقتها الأعاجم فهو خراجي. (انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٣٤. وتبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٩٦) والأرض العشرية منها أرض العرب كلها من العذيب إلى مكه وعدن، وإلى أقصى حجر اليمن بمهرة، وقيل: هي أرض الحجاز، وتهامة، واليمن، ومكة، والطائف، والبرية، ومن الأرض العشرية: الأرض التى أسلم أهلها، طوعًا، والأرض التي فتحت قهرًا، وعنوة ولكنها قسمت بن الغانمين المسلمين، ودار المسلم إذا اتخذها بستانًا. وكل هذا إذا كان يسقى بماء العشر، أما إذا كان يسقى بما الخراج فهو خراجي.

والأرض الخراجية: هي الاراضي التى فتحت عنوة وقهرًا فمنّ الإمام عليهم، وتركها في أيديهم، فإنه يضع الجزية عليهم إذا لم يسلموا والخراج على أرضهم، أسلموا أو لم يسلموا. وكذلك أرض السواد كلها أرض خراج، والأرض التى أحياها المسلم. ولكنها تسقى بماء خراجي أرض خراج. (انظر البدائع جـ ٢ ص ٩٣٤، وما بعدها)

(٥) في ش (فأشبه) بدل (فأشبهت) والثانية أفضل لا شتمالها على الضمير الدال على الأنهار وهو التاء.

(٦) في ز (البحر) بدل (البحار) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش (والماء) بدل (ومياه) والثانية أنسب للعبارة .

للمسلمين، فأشبهت الأنهار التي شقها[1] الأعاجم، وقوله: لا يدخلان[2] تحت الاستيلاء، فليس[3] كذلك؛ لأنه يمكن الاستيلاء عليها بوضع القناطير[4] والسفن فيها.

٤٢٣ـ قال (أبويوسف): إذا كان الرجل يعول يتيمًا، فأطعمه[5] عن زكاته، روى عن أبي يوسف أنه يجوز.

وعن محمد: لا[6] يجوز [7].

[8] وتأويل قول أبي يوسف: أنه[9] سَلَّمَ عين الطعام إليه، أما إذا لم يُسَلِّم. لا يجوز بالإجماع؛ لأن الواجب إنما[10] هو التمليك، والإيتاء، وذلك إنما يحصل بالتسليم، لا بالإباحة.

٤٢٤ـ قال (أبويوسف): إذا كان له مائتا درهم. وعليه مائتا درهم دين، فأبرأه[11] الطالب عن الدين بعض[12] السنة، وتم الحول الأول[13] ـ لم تجب[14]

---

(١) في ز (حفرها) بدل (شقها) ومعناهما واحد.

(٢) في ق، ط، أ (لا تدخل) بدل (لايدخلان) والأولى أنسب للمعنى في هذا المقام.

(٣) في ك (قلنا: ليس) بدل (فليس) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ح، أ، ق (القناطر) بدل (القناطير) والأولى أصح؛ لأن القناطير جمع قنطار وهو من الموازين ولا يتصور وضعه على النهر، وأما القناطر جمع قنطرة، وهي ما توضع على النهر للعبور عليها. (انظر لسان العرب ج ٥ ص ١١٨).

(٥) في ز (أطعمه) بدل (فأطعمه) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، أ زيادة (أنه لا) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(٧) قال في البدائع؛ وذكر في العيون عن أبي يوسف: أن من عال يتيمًا فجعل يكسوه ويطعمه وينوي به زكاة ماله؛ يجوز، وقال محمد: ما كان من كسوة يجوز، وفي طعام لا يجوز إلا ما دفع إليه. (انظر البدائع ج٢ ص ٨٩٣).

(٨) في ش، زيادة (له: أنه مأمور بالإيتاء، وهو التملك فلا يسقط بالإباحة؛ لأنها ليست بتملك) وهي زيادة مطلوبة لبيان حجة محمد.

(٩) في ز زيادة (أنه إذا)، وفي ك (أنه لو) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١٠) (إنما) سقطت من ش، ز، ك، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١١) في ك (فأبرأ) بدل (فأبرأه) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(١٢) في ز، ح، أ زيادة (في بعض) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(١٣) في ز زيادة (على الأول) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١٤) في ز، ش، ك، ح، ق، أ (تلزمه) بدل (تجب)، وتؤديان إلى المعنى المراد.

الزكاة ويعتبر ابتداء الحول من وقت سقوط الدين.

وعند[1] **محمد**: أنه تجب الزكاة عند تمام الحول الأول[2].

له: إن الدين ليس بشيء. بل وهو وصف حكمي، أعطي له حكم الأموال، باعتبار عاقبته؛ لأنه يصير مالاً في العاقبة بالقبض. فإذا سقط تبين أنه لم يكن له هذه العاقبة، فصار كأن[3] لم يكن، فظهر أنه كان مالكًا نصابًا[4] ولا مانع من الوجوب[5].

لأبي يوسف: أن نصاب الديون، إنما لاينعقد سببًا للزكاة، لكونه متعينًا لدفع المطالبة والحبس، وبالإسقاط[6] في المستقبل لم يتبين أن استحقاق المطالبة والحبس لم يكن في الماضي[7].

---

(١) في ز، ش، ك، ق، أ (وعن) بدل (وعند) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) وهذه المسألة مبنية على نقصان النصاب في خلال الحول؛ لأن بالدين ينعدم كون المال فائضًا عن الحاجة الأصلية، فتنعدم صفة الغنى في المالك، فيصبح مثل نقصان النصاب في أثناء الحول، ولذلك إذ سقط بالقضاء أو بالإبراء قبل تمام الحول؛ تلزمه الزكاة بعد تمام الحول، بالاتفاق. والواقع أنني لم أجد هذا الخلاف، وإنما ذكر في تبيين الحقائق أنه لو طرأ الدين خلال الحول يمنع وجوب الزكاة عند محمد، وعند أبي يوسف لا يمنع كنقصان النصاب في أثناء الحول. وذكر ذلك في البدائع إلا أنه لم يذكر الخلاف عن محمد، بل حكى الخلاف عن زفر. (انظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٥٥، والبدائع جـ ٢ ص ٨٢١)

(٣) في ش (كأنه) بدل (كأن) والمعنى واحد.

(٤) في ش (للنصاب) بدل (نصابًا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ق زيادة (فيجب تامًا) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٦) في ح، ق (والإسقاط) بدل (وبالإسقاط) والثانية هي الأفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٧) في ق زيادة (وهذا إنما صار سببًا للحال لبعض النصاب إذا تم، والله أعلم) وهي زيادة تعضل المعنى.

باب ما تفرد به كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

٤٢٥ـ قال (أبوحنيفة): الذمي إذا اشترى أرضًا عشرية من مسلم، تصير خراجية

وقال أبويوسف: يضاعف عشرها، ويصرف مصرف الخراج.

وقال محمد: تبقى عشرية، كما كانت[١] وتصرف مصرف الصدقات[٢]، وفي رواية مصرف الخراج[٣].

لمحمد: أن في العشر معنى المؤنة، والعبادة، فمن حيث أنه عبادة لا تجب على الذمي[٤] ابتداء، ومن حيث أنه مؤنة، لا تبطل عنه انتهاء، عملاً بالشبيهين، وصار كالخراج في حق المسلم؛ لأن فيه معنى العقوبة، والمؤنة، فلا يجب عليه ابتداء، ولا يسقط عنه انتهاء[٥]، في حالة البقاء

ولأبي يوسف: أن العشر قربة، والكافر ليس من أهلها ابتداء[٦]، ولا بقاء، فلا بد من ضرب تغيير[٧]، والقول بالتضعيف له نظير في الشرع، كما في حق[٨] التَغْلُبِي، فوجب القول به، فأمّا إبطال هذه المؤنة ووضع الخراج ابتداءً؛ تبديل أصل المؤنة كرهًا، وذا[٩] لايجوز.

---

(١) في ز، ك (كان) بدل (كانت) والثانية هي الصواب لاشتمالها على الضمير الدال على الأرض.

(٢) في ش، ز، ك زيادة (في رواية) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٣) في ش، ز، ح، أ، ك (ومصرف الخراج في رواية) بدل (وفي رواية مصرف الخراج) ومعناهما واحد. (انظر تبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٩٤، وتحفة الفقهاء جـ ١ ص ٣٢٠).

(٤) في ر، ك (عليه) بدل (على الذمي) والثانية توضح المراد أكثر.

(٥) (انتهاء) سقطت من ش، ط والإثبات أفضل لوضوح المعنى واكتماله.

(٦) في ز، ك، ط (من أهله لا ابتداء) بدل (من أهلها ابتداء) وتؤديان إلى المعنى المراد، إذ المراد في الجمله الأولى (العشر) والمراد في الجملة الثانية، (القربة) والكلام يدور حولهما.

(٧) في ق (صورة تعتبر) بدل (ضرب تغيير) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) (حق) سقطت من ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٩) في ش، ر، ك، ط (وذلك) بدل (وذا) والمعنى واحد.

لأبي حنيفة: أنه تعذر إبقاء العشر، لما قاله[1] أبويوسف فصارت الأرض خالية عن المؤنة، والذي يليق بالكافر ابتداء، هو الخراج، فيوضع عليه الخراج، كالمجوسي، إذا اتخذ داره بستانًا.

٤٢٦ـ [2] قال: أمتعه[3] التجارة تقوم[4] بالإجماع، ولكن[5] إنما تقوم يوم حال عليها الحول، بالغة ما بلغت، بعد أن كانت قيمتها في أول الحول مائتين.

ثم اختلفوا في كيفية التقويم، روي عن أبي حنيفة: أنه يقوم بأكثرها زكاة، حتى لو قومها بالدنانير[6] لاتجب فيه[7] الزكاة، ولو قومها بالدراهم[8] يجب[9]، فعليه[10] أن يقوم بالدراهم[11] وكذلك[12] على القلب.

وعن أبي يوسف: يقوم بالثمن الذين اشتراه، فإن ملكه بغير الشراء، يقوم بالنقد الغالب.

وعن محمد: أنه يقوم بالنقد الغالب[13].

له: أنه أيسر[14]، وروي ذلك عن مجاهد.

---

(١) في ز، ح، ك، ق (كما قاله) بدل (لما قاله) وتؤديان إلى المعنى.

(٢) في ط، ز، ك زيادة (مسألة لم تذكر في الحصر).

(٣) في ز زيادة (وفي) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٤) في ز (تقويم) بدل (تقوم) والأنسب للمعنى اللفظ الثاني، ولكن مافي ز قد يستقيم حينما نزيد (وفي).

(٥) في ز (لكن) بدل (ولكن) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ش، ك، ط (بالدراهم) بدل (بالدنانير) وكل لفظ يتناسب مع مافي نسخته.

(٧) في ز (فيها) بدل (فيه) والأولى أفضل؛ لأنها تعود إلى الأمتعة وهي لفظ مؤنث.

(٨) في ز ،ش، ك، ط (بالدنانير) بدل (بالدراهم)، وكل لفظ يتناسب مع مافي نسخته.

(٩) في ك زيادة (تجب الزكاة فيها) وهي زيادة تفصل المعنى.

(١٠) في ز (فيجب) وفي ق (فوجب) بدل (فعليه) والمعنى واحد.

(١١) في ش، ز، ط (بالدنانير) بدل (بالدراهم) وكل لفظ يتناسب مافي نسخته.

(١٢) في ز، ك، ط (وكذا) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

(١٣) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٩١، والبناية جـ ٣ ص ١١٤ وما بعدها، تحفة الفقهاء، جـ ١ ص ٢٧٣، ٢٧٤).

(١٤) في ز زيادة (أيسر ذلك) ولا معنى لهذه الزيادة.

ولأبي يوسف: أن ذلك أبلغ في تعريف المالية.

ولأبي حنيفة: أنه أنفع للفقراء، والله أعلم.

باب ما قاله زفر على خلاف قول علمائنا الثلاثة

٤٢٧ـ قال (زفر): يجب في الحِمْلان، والفِصْلان، والعجاجيل[١] من الزكاة، ما يجب في الكبار.

وبين علمائنا[٢] اختلاف من وجه آخر، وقد[٣] مر في باب أبي يوسف.

لـه: النصوص الواردة في الباب[٤].

وجوابه ما مر في باب أبي يوسف[٥].

٤٢٨ـ قال (زفر): إذا كان له نصاب من السائمة مضى بعض[٦] حوله[٧]، فاستبدله[٨] بمثله؛ بقي الحول، فإذا تم [الحول][٩]، يجب عليه الزكاة.

وعندنا: ينقطع حكم الحول، فيستأنف للثاني حولاً على حدة[١٠].

لـه: أن الثاني من جنس الأول في المالية والإسامة فلا ينقطع حكم[١١] الحول، كما إذا استبدل الذهب بالفضة.

---

(١) في ح (والحماحيل والفصلان) بدل (والفصلان والعجاجيل) والمعنى واحد.

(٢) في أ، ز، ق زيادة (الثلاثة) وهي زيادة توضح المعنى المراد.

(٣) (وقد) سقطت من ز، ش، ك ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٤) في ك زيادة (مطلقة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) من قوله (له: النصوص ... إلى ... أبي يوسف) سقطت من ح، وهو وهم من الناسخ؛ لأن الإثبات يوضح المعنى المراد أكثر (انظر المسألة ٤٠٤).

(٦) في ح (بعد) بدل (بعض) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٧) في ش، ك (الحول) بدل (حوله) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش (فاستبدل له) بدل (فاستبدله) والثانية أسلم في التركيب.

(٩) سقط من الأصل، أ، ح، ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(١٠) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٣، المبسوط جـ ٢ ص ١٦٦، وفرق زفر بين أن يبيعها بخلاف جنسها، وبين أن يبيعها بجنسها، فإن باعها بخلاف جنسها؛ انقطع الحول، وإن باعها بجنسها لم ينقطع الحول. وأما عند الثلاثة فإنه ينقطع الحول، سواء باعها بجنسها، أو بغير جنسها.

(١١) (حكم) سقطت من ح، أ، والمعنى لا يتغير بسقوطها.

لـنا: أن بالبيع تبطل[١] الإسامة. والمطلوب[٢] من الإسامة وهو الدَّرُّ والنسل، وحدثت سائمة[٣] أخرى؛ فيقطع الحول الأول[٤]، بخلاف الذهب والفضة[٥]؛ لأنه مفرد[٦] للتجارة، والغرض المطلوب بها[٧] هو[٨] الربح[٩].

٤٢٩- قال (زفر): الدين المجحود، والعين المغصوب، والمال المفقود، والمنسيّ بعدما دفنه في الصحراء، أو أودعه عند من لايعرفه؛ تجب فيه الزكاة. ويؤديها إذا وصلت يده إليه[١٠].

وعندنا: لايجب[١١].

لـه: أنه ملك نصابًا كاملاً[١٢]، حولاً كاملاً[١٣]؛ فتجب[١٤] فيه الزكاة[١٥] ولأن[١٦] النصوص لا تفرق.

لـنا: أن الضّمَار ليس بمال[١٧]، لا حقيقة، ولا تقديرًا؛ لانعدام دليل

---

(١) في ش، ز، ك (بطلت) بدل (تبطل) والمعنى واحد.

(٢) في ز (لأن المطلوب) بدل (والمطلوب) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز ،ش، ح، أ (إسمة) بدل (سائمة) والأولى أفضل؛ لأنها مصدر، والمصدر يدل على حدث مجرد من الزمن.

(٤) في ش، ك زيادة (حكم الحول الأول) ولا أثر لها في المعنى.

(٥) في ش، ز (مع الفضة) بدل (والفضة) والمعنى واحد.

(٦) في ش (معه) وفي ز، ط (تقرير) وفي أ (يقرر) وفي ح (تفرد)، وفي ك، (معدة)، وفي ق (مفردان) بدل (مفرد) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٧) في ق (فيها) بدل (بها) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٨) في ش، ك، ز (وهو) بدل (هو) والثانية أنسب للمعنى واستقامة العبارة.

(٩) في ق زيادة (وهو قائم فتنقطع التجارة) وهي زيادة تؤدي الى زيادة إيضاح المعنى.

(١٠) في ش، (إليها) بدل (إليه) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١١) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٢٧، والمبسوط جـ ٢ ص ١٩٧، ٢٠٩، تحفة الفقهاء جـ ١ ص ٢٩٦.

(١٢) (كاملاً) سقطت من ك، ولا يؤثر في تغير المعنى.

(١٣) في ق زيادة (والحول على كمال النصاب حائل) وهي زيادة تؤدي إلى زيادة إيضاح المعنى، وفي ز زيادة (وحال عليه الحول) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(١٤) (فتجب) سقطت من ز، والإثبات أفضل لإيضاح المراد.

(١٥) (الزكاة) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المراد.

(١٦) في ز، ك (لأن) بدل (ولأن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٧) في ز (بمالي) بدل (بمال) والثانية أنسب للمعنى هنا.

النماء، وهو التمكن من التجارة، ولا زكاة بدون وصف النماء، دل عليه قول علي - رضي الله عنه -: «لا زكاة في مال[1] الضمار»[2].

وأما نصوص الزكاة مخصوصة، فتخص المتنازع فيه بدليل ما ذكرنا[3].

٤٣٠ـ قال (زفر): إذا تزوج امرأة على ألف، فقبضتها ثم طلقها قبل الدخول بها، بعد حَوْلٍ[4]، فعليها رد نصفها[5]، فيسقط زكاة ذلك النصف.

وعندنا: عليها رد مثل نصفها، لا عينها؛ لأنها لا تتعين وهو دين حادث، فلا يسقط زكاة أي[6] منها[7].

له: أن الغنى شرط لتيسير[8] الأداء، فيشترط عند الأداء.

لنا: أن الغنى شرط لوجود[9] الأداء، لا لحقيقة الأداء، ووقت وجوب الأداء عند تمام الحول.

---

(١) في (المال) بدل (مال) والثانية أفضل؛ لأنها مضاف ومضاف إليه، فلا بد من تنكير الأول، وتعريف الثاني.

(٢) لم أجده بهذا اللفظ، وإنما روى البيهقي عن عمر بن عبدالعزيز أنه كتب في مال قبضة بعض الولاة ظلمًا يأمر برده إلى أهله، وتؤخذ زكاته لما مضى من السنين، ثم أعقب بعد ذلك بكتاب أن لا تؤخذ منه إلا زكاة واحدة، فإنه كان ضمارًا، ثم قال أبو عبيد: يعني الغائب الذي لا يرجى، (كتاب الزكاة، باب زكاة الدين، إذا كان على معسر، أو جاحد، جـ ٤ ص ١٥٠). وروى البيهقي عن علي - رضي الله عنه - خلاف ذلك، حيث ذكر حديث علي - رضي الله عنه - «في الرجل يكون عليه الدين الظنون يزكيه لما مضى إذا قبضه». والظنون هو الذي لا يدرى صاحبه أيقضيه الذي عليه الدين أم لا كأنه الذي لا يرجوه. (المصدر السابق).

(٣) في ك (لما ذكرنا من الدليل) بدل (بدليل ما ذكرنا من الدليل) والمعنى واحد.

(٤) في ك (الحول) بدل (حول) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ش، ز، ح، ك، ط (فعليها رد مثل نصفها لا رد عينها؛ لأنها لا تتعين، وهو دين حادث فيسقط منه زكاة النصف. وعندنا: لا يسقط) بدل (فعليها رد نصفها .... إلى .. أي منه) والثانية أوضح.

(٦) في ح، ق، أ (شيء) بدل (أي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) (انظر الأصل جـ ٣ ص ١٢١، المبسوط جـ٢ ص ٢٠٩) .

(٨) في ك (تيسير) بدل (التيسير) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٩) في ك، ط (الوجوب) بدل (الوجود) وتؤديان إلى المعنى المراد

٤٣١ـ قال (زفر): إذا كان له مائتا درهم، حال عليها أحوال[١]، ولم يزكها، فعليه لكل حول خمسة.

وعندنا: لا يجب في السنة الثانية، والثالثة شيء[٢].

لـه: أن [دين][٣] الزكاة في الدراهم، دين لا مطالب له من جهة العباد، فصار كدين النذور[٤]، والكفارة.

لـنا: أن دين الزكاة في الدراهم[٥] له مطالب من جهة العباد، على ما عليه الأصل، فإن حق الأخذ في سائر الأموال كان للساعي، إلا أنه [فوض][٦] الأداء إلى أربابها لمصلحة، وقد بقيت هذه المطالبة في بعض الأحوال، حتى لو مر على الساعي[٧]؛ يطالبه.

٤٣٢ـ قال (زفر): إذا وهب نصابًا للرجل[٨]، فلما حال عليه[٩] الحول رجع فيه بغير قضاء، لا يسقط عن الموهوب له زكاته.

وعندنا: يسقط، ولا زكاة على الواهب [أيضًا][١٠].

لـه: أنه أبطل ملكه باختياره[١١] فصار كهبة جديدة، وكالاستهلاك.

لـنا: أن الموهوب له قد استحق عليه ملكه من الأصل، فصار كأنه هلك. قوله[١٢]: بأنه مختار، قلنا: ليس كذلك؛ لأنه لو لم[١٣] يفعله

(١) في ك (فحال عليها أحوال كثيرة) بدل (حال عليها أحوال) وتؤديان الى معنى واحد.
(٢) المبسوط جـ ٣ ص ٣٣.
(٣) في الأصل (الدين) وهذا لا يتناسب مع المعنى.
(٤) في ز، ح، ط (النذر) بدل (النذور) وتؤديان الى معنى واحد.
(٥) (في الدراهم) سقطت من ش. والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى هنا لا يتم بدونها.
(٦) في الأصل (فرض) والمعنى لا يستقيم معها.
(٧) في ق (العاشر) بدل (الساعي) ومعناهما واحد.
(٨) في ز، ح، ك، ط، أ (لرجل) بدل (للرجل)، وتؤديان إلى معنى واحد.
(٩) (عليه) سقطت من ك، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.
(١٠) سقطت من الأصل، ح، ق، أ والإثبات أفضل لتأكيد المعنى، انظر المبسوط جـ ٢ ص ٢٠٥، جـ ٣ ص ٣٠.
(١١) في ك زيادة (باختيار بغير قضاء) وهي تزيد من وضوح المعنى.
(١٢) في ز (وقوله) بدل (قوله) والأولى أفضل لاشتمالها على الواو الدالة على الاستئناف
(١٣) في ز، ش، ط (وإن لم) بدل (ولولم) وتؤديان إلى معنى واحد.

باختياره[1] أجبره القاضي عليه، وأما الواهب؛ فلأنه لم يملكه في هذا الحول.

٤٣٣ـ قال (زفر): النصاب إذا كان كيليًا، أو وزنيًا فأدى زكاته من جنسه أجود[2] منه أو أردأ منه يعتبر فيه القيمة دون القدر.

وبين علمائنا الثلاثة خلاف[3] من وجه آخر مر[4] في باب محمد[5].

لـه: أن الربا لا يجرى بين العبد وسيده[6].

وجوابه: أن الله تعالى عاملنا معاملة الأحرار، و[7] معاملة المكاتبين. على ماعرف.

٤٣٤ـ قال (زفر): إذا ملك نصابًا، فعجل زكاة نصب[8] وتم الحول على الكل، لا يجوز إلا عن نصاب واحد.

وعندنا: يجوز عن الكل[9].

لـه: أن التعجيل عن المستفاد كان[10] قبل ملكه، فكان قبل وجود سبب الوجوب.

لـنا: أن المستفاد يتبع[11] الأصل في حق الوجوب، فيلحق[12] به في حق انعقاد الحول. فصار كأن الحول كله حائل عليه.

---

(١) في ز، ك، ط (اختيارًا) بدل (باختياره) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ق زيادة (لكن أجود) ولا تأثير لها في تبديل المعنى.

(٣) في ز، ح، ك (اختلاف) بدل (خلاف) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ق، ط، أ زيادة (وقد مر) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) انظر المسألة ٣١٨.

(٦) في ك (والسيد) بدل (وسيده) والمعنى واحد.

(٧) في ز (أو) بدل (و) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ق زيادة (ثم استفاد مالا آخر) وهذه الزيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٩) مثاله: إذا كان له خمس من الإبل فعجل أربع شياه، ثم تم الحول وفي ملكه عشرون من الإبل، عند الثلاثة: يجوز التعجيل عن الكل، وعند زفر: لا يجوز إلا عن زكاة الخمس. (انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٧٧، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٧٦).

(١٠) في ز زيادة (وأنه كان) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١١) في ش، ز (تبع للأصل) وفي ح، ق، ط، أ (تبع الأصل) بدل (يتبع الأصل) والمعنى واحد.

(١٢) في ق (فيلتحق) بدل (فليحق) وتؤديان إلى المعنى المراد.

٤٣٥ـ قال (زفر): إذا أعار أرضه مسلمًا[١] ليزرعها، فزرعها، فعشر الخراج[٢] على المعير.

وعندنا: على المستعير[٣].

لـه: أن المستعير ملك منافع الأرض بتمليك المعير، فصار كالمستأجر مع المؤجر[٤]. على أصل أبي حنيفة.

لـنا: أن الزرع حصل على ملك المستعير، من كل وجه، فكانت المؤنة عليه.

بخلاف المستأجر مع المؤجر ـ على أصل أبي حنيفة ـ لأن الآجر[٥] أخذ بدله، فصار[٦] حاصلاً له معنى[٧].

٤٣٦ـ قال (زفر): إذا قال: لله علي أن أتصدق بكذا غدًا، فتصدق به اليوم.

أو قال: بهذا الدرهم فتصدق بدرهم آخر. أو قال: على هذا الفقير، فتصدق به على غيره؛ لايجوز عن النذر.

وعندنا: يجوز[٨].

لـه: أنه التزم ذلك في مال مخصوص، على فقير مخصوص، في زمان مخصوص[٩]؛ فيلزمه كما التزم.

---

(١) في ز (من مسلم) بدل (مسلمًا) والثانية هي الصواب؛ لأنها توافق قواعد النحو.

(٢) في ز، ح، ك، ق، أ (الخارج) بدل (الخراج)، والأولى هي الصواب؛ لأن العشر لا يكون إلا على الخارج من الأرض.

(٣) وروى بن المبارك عن أبي حنيفة أن العشر على المعير. لأن العشر مؤنة الأرض النامية، فيجب على مالك الأرض. (المبسوط جـ ٣ ص ٤٥ والأصل جـ ٢ ص ١٦٤).

(٤) في ش، ز، ك، ق (المؤاجر) بدل (المؤجر) والأصح الثانية (انظر لسان العرب جـ ٤ ص ١٠).

(٥) في ز، ك (المؤاجر) بدل (الآجر) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن الآجر هو المعطي للأجر ـ أي المستأجر. (لسان العرب جـ ٤ ص ١٠) والمعنى يدور عليه.

(٦) في ز (فكان) بدل (فصار) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ق زيادة (وأما ههنا لم يأخذ شيئًا، وسلم الخارج للمستعير فكان عليه عُشْره) وهي زيادة مفصلة للمعنى.

(٨) انظر مختصر الطحاوي ص ٣٢١.

(٩) في ك زيادة (علي شخص مخصوص) ولا أثر لهذه الزيادة.

لـنا: أن الداخل تحت النذر هو[1] قربة، وهو أصل التصدق، دون التعيين، فيبطل[2] التعيين، ولزمه[3] القربة.

(١) في ز، ح، ك، أ (ما هو) بدل (هو) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (فبطل) بدل (فيبطل) وتؤديان إلى معنى واحد هنا.
(٣) في ش، ز، ح، ك، ط، ق، أ (لزمته) بدل (لزمه) والأولى أفضل لاشتمالها على تاء التأنيث الدالة على القربة.

باب قول الشافعي على خلاف [1] قول علمائنا رحمهم الله

٤٣٧ـ قال (الشافعي): إذا زادت الإبل على مائة وعشرين واحدة، ففيها ثلاث بنات لبون، فإذا صارت مائة وثلاثين ففيها حقة، وبنتا لبون، ثم يدور الحساب على الأربعينات والخمسينات، ففي كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقه.

وعندنا: إذا زادت[2] على مائة وعشرين، تستأنف[3] الفريضة، فيجب في كل خمس شاة، إلى أن تصير خمسًا وعشرين، فيجب فيها بنت مخاض، فإذا صارت ستًا وثلاثين[4] ففيها مع الأول ثلاث حقاق، ثم تستأنف الفريضة ـ على ما قلنا ـ إلى خمس وعشرين. ثم في ستة وثلاثين بنت لبون، وفي ستة وأربعين حقة. وفي الخمسين كذلك. ثم تستأنف الفريضة،[5] والحكم في كل خمسين بعدها؛ حكم[6] الخمسين الزائدة[7].

---

(١) في ش، ز (خلافًا) بدل (على خلاف) والمعنى واحد.

(٢) في ك (زاد) بدل (زادت) والثانية هي الصواب لاشتمالها على تاء التأنيث الدالة على الإبل.

(٣) في الأصل زيادة (ثم تستأنف) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٤) في ش، ز، ط (فإذا صارت ثلاثين) بدل (فإذا صارت ستًا وثلاثين) والصحيح الأولى؛ لأننا لو جمعنا مائة وعشرين وثلاثين لأصبحت فيها ثلاث حقاق وهو قال: ففيها مع الأول ـ أي المائة والعشرين ـ ثلاث حقاق. (انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٥١، الأصل جـ ٢ ص ٢).

(٥) (الفريضة) سقط من ك، ط، ق. ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٦) في ش، ق (كحكم) بدل (حكم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢، والبدائع جـ ٢ ص ٨٦٤ وما بعدها، وانظر البناية جـ ٣ ص ٤٢، وفي قول الشافعية انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٦٩، والأم جـ ٢ ص ٤، وعند المالكية إذا زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة بالغة ما بلغت، وفي ثلاثين ومائة حقة واحدة، وبنتي لبون، واختلف المالكية فيما بين العشرين ومائة إلى الثلاثين ومائة. فقيل: ليس فيها إلا ثلاث بنات لبون حتى تبلغ ثلاثين

لـه: ما ورد في كتاب، كتبه النبي - عليه السلام - وقرنه بقراب سيفه، عمل به بعده أبوبكر وعمر، إذا زادت الإبل على مائة وعشرين، ففي[1] كل خمسين حقه، وفي كل أربعين بنت لبون[2].

لنا: ماورد في كتاب النبي - عليه السلام - لعمرو ابن حزم[3]: إذا زادت الإبل على مائة وعشرين، ففي كل خمسين حقه وفي كل أربعين بنت لبون، فما كان[4] أقل من ذلك، ففي كل خمس ذود شاة[5] وما رواه الشافعي نعمل به، ولكن تخلل الغنم فيما بينهما بدليل ما روينا.

٤٣٨ـ قال (الشافعي): النصاب الواحد بين الاثنين؛ عليهما زكاته، إذا صحت الخلطة، وصحتها باتحاد المرعى، والراعي[6] والكلب، والبئر، والدلو.

ومائة. وقيل: فيها حقتان حتى تبلغ ثلاثين ومائة، وقيل: الساعي بالخيار إن شاء أخذ ثلاث بنات لبون، وإن شاء أخذ حقتين، وذلك فيما زاد على المائة والعشرين حتى تبلغ المائة والثلاثين. ورجح ابن عبدالبر القول الأول، وصححه. (الكافي جـ ١ ص ٣١٠ وشرح الخرشي جـ ٢ ص ١٥٠). وعند الحنابلة مائة وإحدى وعشرون فيها ثلاث بنات لبون؛ لحديث البخاري عن أنس، وإذا زادت على مائة وإحدى وعشرين ففي كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة؛ للأخبار التي رواها أبو داود والترمذي، والدارقطني. (انظر المغني جـ ٢ ص ٥٨٤، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٣٧٧). وحديث البخاري في كتاب الزكاة باب زكاة الغنم، جـ ٢ ص ١٤٦).

(١) في ز (في) بدل (ففي) وتؤديان الى معنى واحد.

(٢) رواه أبوداود، كتاب الزكاة ،باب زكاة السائمة، حديث رقم ١٥٦٨، جـ ٢ ص ٩٨، عن الزهري عن سالم عن أبيه، والترمذي في كتاب الزكاة، باب ماجاء في زكاة الإبل والغنم، حديث رقم ٦٢١، جـ ٣ ص ٨. عن الزهري، عن سالم، عن أبيه، والإمام أحمد، جـ ٢ ص ١٤. والدارقطني، كتاب الزكاة، باب زكاة الإبل والغنم جـ ٢ ص ١١٢ وابن أبي شيبة في مصنفه جـ ٣ ص ١٢١، وقال الترمذي حديث ابن عمر حديث حسن. جـ ٣ ص ١٠.

(٣) هو عمرو بن حزم بن زيد بن لوذان الأنصاري، شهد الخندق وما بعدها، استعمله الرسول - ﷺ - على نجران ومات في خلافه عمر. (الإصابة جـ ٢ ص ٥٣٢).

(٤) في ك (فما كان) بدل (فإذا كان) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٥) رواه البيهقي، كتاب الزكاة باب كيف فرض الصدقة جـ ٤ ص ٨٩، ٩٠ وما بعدها، وقال ابن حجر: رواه إسحاق والطحاوي في المشكل، وأبوداود في المراسيل (الدراية جـ ١ ص ٢٥١).

(٦) في ز، ك، ط (الراعي والمرعى) بدل (المرعى والراعي) والمعنى واحد.

وعندنا: لا زكاة عليهما[١].

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «لا يفرق بين مجتمع، خشية الصدقة»[٢].

وما قلتم تفريق، دل عليه العمومات الواردة فيه[٣] من غير فصل، نحو قوله ـ عليه السلام ـ: «في خمس من الإبل شاة»[٤]، من غير اشتراط اتحاد المالك، ولأن الزكاة حكم متعلق[٥] بالنصاب، وقد وجد.

لنا: أن ملك بعض النصاب ليس بغنى، وقد قال ـ عليه السلام ـ: «إذا نقصت سائمة الرجل عن أربعين شاة ـ فليس فيها شيء»[٦] وقال ـ عليه

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٥٣، ١٥٤، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٨٦٨، وما بعدها ويلاحظ أن عند الحنفية لا تجب الزكاة إلا إذا كان نصيب كل واحد منهما يبلغ نصابًا، بحيث لو كانت السائمة التي يملكانها مثلاً تسع من الإبل فليس فيها شيء، وإذا بلغت عشرًا فعلى كل واحد منهما شاة، وإذا كانت خمس عشرة فليس عليها سوى شاتين، بينما عند الشافعي عليهما ثلاث شياة. وفي قول الشافعية انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٧، ومابعدها. الأم جـ ٢ ص ١٣.

(٢) رواه البخاري من حديث طويل عن أنس بن مالك، كتاب الزكاة، باب لا يجمع بين متفرق، ولا يفرق بين مجتمع، جـ ٢ ص ١٤٤. والنسائي من حديث طويل عن أنس بن مالك، كتاب الزكاة، باب زكاة الإبل، حديث رقم ٢٤٤٧، وابن ماجة، كتاب الزكاة، باب صدقة الغنم، حديث رقم ١٨٠٥ جـ ١ ص ٥٧٧. والدارمي عن سويد بن غفلة، كتاب الزكاة، باب النهي عن الفرق بين المجتمع، والجمع بن المفترق جـ ١ ص ٣٨٣، ومالك في لموطأ من حديث طويل، عن يحيى عن مالك أنه قرأ كتاب عمر بن الخطاب . . . الحديث، كتاب الزكاة باب صدقة الماشية. (شرح الزرقاني جـ ٢ ص ١١٢)

(٣) (فيه) سقطت من ز، والأفضل إثباتها لإيضاح المعنى.

(٤) رواه البخاري بلفظ: «في أربع وعشرين من الإبل فما دونها من الغنم من كل خمس شاة». كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم جـ ٢ ص ١٤٦، وباب زكاة الورق جـ ٢ ص ١٤٣، بلفظ: «ليس فيما دون خمس ذود صدقة من الإبل». والنسائي، كتاب الزكاة باب زكاة الإبل جـ ٥ ص ١٩، حديث رقم ٤٤٧، ومسلم، كتاب الزكاة، حديث رقم ١، جـ ٢ ص ٦٧٣. بلفظ: «ولا فيما دون خمس ذود صدقة». وابن ماجة، كتاب الزكاة، باب ما تجب فيه الزكاة من الأموال جـ ١ ص ٥٧١، حديث رقم ١٧٩٣. والإمام أحمد جـ ٢ ص ٩٢.

(٥) في ز، ك، ط (يتعلق) بدل (متعلق) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) رواه البخاري بلفظ: «فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة إلا أن يشاء ربها». كتاب الزكاة ،باب زكاة الغنم، جـ ٢ ص ١٤٦. والنسائي بلفظ البخاري، كتاب الزكاة، باب زكاة الإبل جـ ٥ ص ٢٣.

السلام - «لا صدقة إلا عن ظهر غنى»[1]، وما روى من الحديث قلت وقد قال في هذا الحديث: «لا يجمع بين متفرق[2]»[3]. وأنت تجمع الملك المتفرق[4]، ثم نقول: معناه أن ليس للساعي أن يجعل الثمانين من الغنم التي هي[5] لاثنين كأنهما لواحد، فيأخذ منها شاة، ولا لرجلين، لكل واحد منهما أربعون شاة، أن يجمعها في مكان واحد، فيكتفي[6] بشاة، ولا لرجل له أربعون أن يفرقها في مكانين، كيلا[7] يوخذ منها شيء، والعمومات قلنا للملك والغنى شرط، بدليل ما ذكرنا.

٤٣٩- قال (الشافعي): الدين الذي له مطالب من جهة العباد، لايمنع وجوب الزكاة[8].

وعندنا: يمنع[9].

لـه: العمومات الواردة في باب الزكاة؛ ولأنه ملك نصابًا كاملاً، فكان سببًا لوجوب الزكاة.

---

(١) رواه البخاري عن أبي هريرة، وعن حكيم بن حزام بلفظ: «خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى»، كتاب الزكاة، باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى جـ ٢ ص ١٣٩. الإمام أحمد عن أبي هريرة بلفظ: «لا صدقة إلا عن ظهر غنى» جـ ٢ ص ٢٣٠.

(٢) في ح، أ (مفترق) بدل (متفرق).

(٣) سبق تخريجه في بداية هذه المسألة.

(٤) في ح، أ (المفترق) بدل (المتفرق).

(٥) في ش، ز، ح، ك، ق، أ زيادة (التي هي لواحد كأنها لاثنين، فيأخذ شاتين، ولا أن يجعل الأربعين التي هي لاثنين . . .) وهي زيادة مطلوبة تكمل المعنى.

(٦) في ش، ز، ح، ك، ق، أ (ليكتفي) بدل (فيكتفي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش، ح (لئلا) بدل (كيلا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في الأصل زيادة (عند الشافعي) ولا فائدة لها؛ لأن الباب للشافعي.

(٩) للشافعية في هذا ثلاثة أقوال: الأول. تجب الزكاة، وهو الجديد. والثاني، لا تجب وهو القديم. والثالث: أنها تجب في الأموال الظاهرة، ولا تجب في الأموال الباطنة، ورجح النووي القول الأول؛ لأنه أصح الأقوال عند الأصحاب. (المجموع جـ ٥ ص ٢٩٦). وفي قوال الحنفية انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٦٠ والمسألة رقم ٤٠٦، والمسألة ٤٢٩).

لنا: أنه مال مشغول بحاجة المالك حاجة [١] أصلية، أعني به دفع حاجة[٢] الحبس والإثم[٣]، فلا تجب الزكاة به[٤]، قياسًا على ثياب البذلة، والمهنة[٥]، وأما العمومات الواردة[٦] قد[٧] خصت منها أشياء[٨]، وهي ثياب البذلة، والمهنة، وغيرها، فيختص[٩] المتنازع فيه[١٠]، بدليل ماذكرنا[١١].

٤٤٠ـ قال (الشافعي): الزكاة تجب[١٢] في مال الصبي، والمجنون.

وعندنا: لا تجب[١٣].

لـه: العمومات[١٤] الواردة في الباب؛ ولأن هذه المؤنة مالية، فأشبه العشر، وصدقة الفطر.

لنا: أن الزكاة عبادة، لما عرف من الأحاديث، والعبادة لا تؤدى إلا باختيار صحيح. وهما ليسا من أهل الأختيار الصحيح.

٤٤١ـ قال (الشافعي): دفع القيم في باب الزكاة، والعشر، والكفارة، والنذر؛ لايجوز.

---

(١) (المالك حاجة) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٢) (حاجة) سقطت من ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ز، ح، ط، أ (أعني به حاجة دفع الإثم والحبس) وفي ق (أعني به حاجة رفع الحبس والإثم) بدل (أعني به دفع حاجة الحبس والإثم) والأولى أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى هنا.

(٤) في ش، ز، ك (فيه) بدل (به) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ك، ق زيادة (وغيرها) ولا أثر لها في المعنى.

(٦) (الواردة) سقطت من ز، ط، ويمكن أن يتم المعنى بدونها.

(٧) في ز زيادة (قلنا: قد) ولا أثر لهذه الزيادة في تبديل المعنى.

(٨) في ش (خص منها هذه الأشياء) بدل (خصت منها أشياء) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٩) في ق (فيخص) بدل (فيختص) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) (فيه) سقطت من ش، والإثبات أولى؛ لاكتمال المعنى.

(١١) في ش، ك (بما ذكرنا) وفي ز (لما ذكرنا) بدل (بدليل ما ذكرنا) والمعنى واحد.

(١٢) في ح، ق، أ (تجب الزكاة) بدل (الزكاة تجب) والمعنى واحد.

(١٣) انظر البناية جـ ٢ ص ١٣، ١٤، والمبسوط جـ ٢ ص ١٦٢. وفي قول الشافعية انظر المجموع للنوى جـ ٥ ص ٢٨١.

(١٤) في ك زيادة (أن الزكاة واجبة فيها بقضية العمومات) وهي زيادة تفصل المعنى أكثر.

وعندنا: يجوز[١].

لـه: أن الواجب هو عين الشاة، أو الجزء من النصاب بالنصوص، والواجب[٢] مالا يخرج عن العهدة إلا بأدائه، ولو جوزنا بأداء القيمة، يخرج عن العهدة، لا بأدائه.

لنا: أن[٣] المقصود من الأمر بأداء الزكاة إلى الفقير، قضاء حق الفقير في الرزق الموعود لـه، وأداء القيمة شارك[٤] أداء عين الشاة في هذا المعنى فيخرج[٥] عن العهدة.

٤٤٢ـ قال (الشافعي): يجوز أخذ الجذع في زكاة الغنم.

وعندنا: لا يجوز مادون الثني، إلا على اعتبار القيمة[٦].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٥٦، والبناية جـ ٣ ص ٧٢، وقال بعدم جواز إخراج القيمة في شيء من الزكوات أحمد ومالك، إلا أن مالكًا جوز الدراهم عن الدنانير وعكسه واحتج من قال بالجواز بأن معاذًا بن جبل ـ رضي الله عنه ـ قال لأهل اليمن حين بعثه رسول الله ـ ﷺ ـ لأخذ زكاتهم، وغيرها: «ائتوني بعرض ثياب خميص، أو لبيس في الصدقة، مكان الشعير والذرة، أهون عليكم، وخير لأصحاب النبي ـ ﷺ ـ بالمدينة» ذكره البخاري في صحيحه تعليقًا بصيغة جزم. وبالحديث الصحيح: «في خمس وعشرين بنت مخاض، فإن لم تكن فابن لبون»، وهذا فيه نص دفع القيمة، ولأنه أيضًا مال زكوي مجازت قيمته، كعروض التجارة، ولأن القيمة مال، فأشبهت المنصوص عليه؛ ولأنه يجوز العدول عن العين إلى الجنس بالإجماع ـ بأن يخرج زكاة غنمه عن غنم غيرها، فجاز العدول من جنس إلى جنس. واحتج القائلون بعدم الجواز بأن الشرع نص على أشياء معينة فلا يصح العدول عنها، ولأنه ذكر في الأحاديث أسنان الإبل ولم يذكر القيمة، ولو كانت القيمة جائزة لبينها، واستثنوا حالة الضرورة، كأن يلزمهم السطان بالقيمة، أو لم يجد السن المنصوص عليه. (انظر المجموع جـ ٥ ص ٣٨٠، المغني لابن القدامة جـ ٣ ص ٦٥، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٢٣).

(٢) في ح (فالواجب) بدل (والواجب) والثانية أنسب للمعنى، وللعبارة.

(٣) في ق زيادة (لنا: قوله ـ ﷺ ـ «في خمس من الإبل السائمة شاة». وما ذكرتم يقتضي وجوبها، وهذا لا يوجد، فعلم أن المراد ما ليتها، ولأن) وهي زيادة تفصل المعنى المراد أكثر.

(٤) في ز، ش، ح، ك، ق، آ (يشارك) بدل (شارك) ويزديان الى المعنى المراد.

(٥) في ش (فوجب أن يخرج) بدل (فيخرج) والمعنى واحد.

(٦) وروي عن أبي حنيفة أن الضأن تؤخذ منها الجذعة، وأما المعز فلا يوجد منها إلا الثني

لـه: مـاروي عـن سويـد بن غـفلة، أنه قـال: «أتـانا مُصَدِّقُ رسـول الله ـ ﷺ ـ فسمعته[1] يقول: «أمرني رسول الله أن آخذ الجذع من الضأن، والثني فصاعدًا»[2] ولأن الجذع[3] بمنزلة الثني من سائر الأسنان، حتى جازت[4] في الأضحية، فكذا هذا.

لـنا: ما روى عن علي مثل[5] مذهبنا[6]؛ ولأن الجذع لا يؤخذ من سائر الأسنان، فكذا من الغنم. وهذا هو القياس في الأضحية، إلا أنا تركناه بالأثر ـ وهو قوله ـ عليه السلام ـ: «نِعْمَ الأضحية الجذع من الضأن»[7] وحديث سويد غير ثابت، وقد روي عن علي بخلافه.

٤٤٣ـ قال (الشافعي): لا يضم الذهب إلى الفضة لتكميل النصاب.

وعندنا: يضم[8].

فصاعدًا، وهو قول أبي يوسف ومحمد. والجذعة ماتم لها سنة وبدأت في الثانية، والثني ما تم له سنتان وبدأ في الثالثة. (المبسوط جـ ٢ ص ١٨٢، ومختصر الطحاوي ص ٤٤، واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ١٣٨) والمذهب عند الشافعية جواز أخذ الجذع من الضأن، والثني من المعز. (انظر المجموع جـ ٥ ص ٣٤٠).

(١) في أ، ح، زيادة (فتحته فسمعته) وهي زيادة واردة.

(٢) حديث سويد سبق تخريجه في المسألة ٤٠٤، وقال النووي في تخريج هذا الحديث: رواه أبوداود، والنسائي وغيرهما مختصرًا، ولم يذكر الجذعة والثنية، وإسناده حسن، ولكن ليس فيه دليل للجذعة والثنية الذي هو مقصود المصنف. (المجموع جـ ٥ ص ٣٤٢).

(٣) في ش، ز، ك، ط، أ زيادة (من الضأن) وهي زيادة مطلوبة لتحديد المعنى المراد.

(٤) في ش، ك، ط (جاز) بدل (جازت) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على المذكر وهو (الجذع).

(٥) في ش، ر، ق، ط زيادة (أنه قال مثل) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٦) قال ابن حجر: «قوله: روي عن علي موقوفًا ومرفوعًا: «لا يؤخذ في الزكاة إلا الثني فصاعدًا» لم أجده وأورده إبراهيم الحربي في الغريب من كلام ابن عمر. (الدراية جـ ١ ص ٢٥٤). وقال الزيلعي: ... قلت: غريب: وأخرجه إبراهيم الحربي في كتابه؟ غريب الحديث. عن ابن عمر ... نصب الراية جـ ١ ص ٣٥٥.

(٧) رواه الترمذي عن أبي هريرة بلفظ " «سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول: نعم أو نعمت الأضحية الجذع من الضأن»، كتاب الأضاحي، باب ماجاء في الجذع من الضأن في الأضاحي، حديث رقم ١٤٩٩ جـ ٤ ص ٨٧. وقال الترمذي حديث أبي هريرة حديث حسن غريب. ورواه الإمام أحمد عن أبي هريرة جـ ٢ ص ٤٤٥.

(٨) عند الحنفية يضم الذهب إلى الفضة لتكميل النصاب، وهناك خلاف بين أبي حنيفة،

له: أنهما جنسان مختلفان، بدليل أنه لا يجرى بينهما الربا [في][1] النقد، فلا يضم إحداهما[2] إلى الآخر كالسوائم.

لنا: ماروى الكرخي في الجامع الكبير[3]، بإسناده في حديث عمرو بن حزم[4]. «وإذا بلغ الذهب قيمته[5] مائتي درهم، ففي كل أربعين درهمًا، درهم»[6]، وهذا دليل على أن الوجوب باعتبار القيمة؛ ولأن المقصود منها[7] مُتَّحِدٌ، وهو كونها[8] ثمنًا للأشياء، فأشبه عروض التجارة، بخلاف السوائم[9]؛ لأن الوجوب فيها باعتبار أعيانها، لا بقيمتها، والمعز يضم إلى الضأن؛ لاتحاد الجنس.

وصاحبيه، فأبو حنيفة يرى الضم باعتبار القيمة، حتى لو كان له مائة وخمسة وتسعون درهما، ودينار يساوي خمسة دراهم تجب الزكاة؛ لأنه يعتبر في التقويم منفعة الفقراء ـ كما هو أصله ـ والصاحبان يريان أن الضم يكون باعتبار الأجزاء ـ وهو إحدى الروايتين عن أبي حنيفة. فمثلا لو كان له مائة درهم وخمسة مثاقيل ذهب. فالخمسة المثاقيل ربع نصاب الذهب. والمائة درهم نصف نصاب الفضة، فأصبح ثلاثة أرباع، فلا تجب عندهما الزكاة فيه. (انظر الأصل جـ ٣ ص ٨٤، والمبسوط جـ ٢ ص ١٩٣). (وفي رأي الشافعية انظر المجموع جـ ٥ ص ٦٥، الأم جـ ٢ ص ٤٠).

(١) (في) سقطت من الأصل؛ ولايستقيم المعنى بدونها، وفي ش، ز، ك، ط (وبا النقد) بدل (الربا في النقد) والمعنى واحد.

(٢) في النسخ الأخرى (أحدهما) بدل (إحداهما) والاولى هي الصواب؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو المذهب.

(٣) في بقية النسخ (الجامع الصغير) بدل (الجامع الكبير). وذكر في هدية العارفين أنه له كتابًا اسمه الجامع الصغير في الفروع، وكتابا آخر باسم الجامع الكبير ـ مختصر في الفروع (جـ ١ ص ٦٣٦).

(٤) وفي ق زيادة (أنه قال) وهذه الزيادة توهم أن هذا القول هو قول عمرو بن حزم.

(٥) في ك، ط (قيمة) بدل (قيمته) والمعنى واحد.

(٦) لم أجده بهذا اللفظ.

(٧) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (منهما) بدل (منها) والأولى أنسب للمعنى؛ لأنها تدل على المثنى وهو الذهب والفضة.

(٨) في ز، ح، ك، ط، أ (كونهما) بدل (كونها) والأولى أنسب للمعنى الدال على المثنى وهو الذهب والفضة وفي ق (لأنهما) بدل (وهو كونها) والمعنى واحد

(٩) في ط زيادة (ولأن الحكم ثم متعلق بالصورة والمعنى فلا يتحقق تكميل النصاب عند اختلاف الجنس) وهي زيادة توضح المعنى المراد.

٤٤٤ـ قال (الشافعي): المستفاد من جنس النصاب لا يضم إلى ما عنده من النصاب في حكم الحول

وعندنا: يضم(١).

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»(٢) ولأن المستفاد أصل بنفسه في السببية، كأصل النصاب، فكان أصلاً في حق الحول كخلاف الجنس.

لنا: أن الحول في باب الزكاة شرع(٣) للتيسير، واعتباره في المستفاد يؤدي إلى التعسير، [لكثرة](٤) أسباب المستفاد(٥). فلا يشترط له حولاً على

---

(١) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٠، والبناية جـ ٣ ص ٧٨، ٧٩. والمبسوط جـ ٢ ص ـ ١٦٤ وعند الشافعية إذا لم يكن المستفاد نصابًا في نفسه، أو لم يكمل به النصاب الثاني، فلا حكم له، ولا يتعلق به فرض. وإن كان دون نصاب، ويبلغ النصاب الثاني كأن يكون عنده ثلاثون بقرة، ثم اشترى عشر بقرات خلال الحول فعليه عند تمام حول الثلاثين تبيع. وعند تمام حول العشر ربع مسنة؛ لأن الثلاثين لم تثبت فيها الخلطة مع العشر، في حول كامل، فانفردت بحكمها ووجب فيها فرضها، والعشرة ثبت لها الخلطة في حول كامل فوجب فيها بقسطها ربع مسنة. وإذا كان المستفاد نصابًا ولم يبلغ النصاب الثاني ـ وهو في صدقة الغنم فقط، كأن يكون عنده أربعون شاة، ويستفيد أو يشتري أو يرث أربعين أخرى، فإن لأربعين الأولى يجب فيها شاة لحولها، وفي الأربعين الثانية ثلاثة أقوال: أحدها: يجب فيها لحولها شاة، والثاني: يجب لحولها نصف شاة، والثالث: لا يجب شيء. (انظر المجموع جـ ٥ ص ٣١١ وما بعدها، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٧٩).

(٢) رواه أبو داود عن عاصم بن ضمرة، والحرث الأعور، عن علي، عن النبي ـ ﷺ ـ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، حديث رقم ١٥٧٣، جـ ٢ ص ١٠٠. والإمام أحمد موقوفًا على الإمام علي، جـ ١ ص ١٤٨، ورواه البيهقي عن علي مرفوعًا، وعن عائشة موقوفًا، ومرفوعًا، وحديث عائشة فيه حارثة وحارثة لا يحتج بخبره. (كتاب الزكاة، باب لازكاة في مال حتى يحول عليه الحول جـ ٤ ص ٩٥) . ورواه ابن ماجة عن عائشة مرفوعًا، وفيه حارثة المذكور قبل هذا، كتاب الزكاة باب من استفاد مالاً، حديث رقم ١٧٩٢، جـ ١ ص ٥٧١، والترمذي عن ابن عمر مرفوعًا، وموقوفًا، كتاب الزكاة، باب ماجاء لا زكاة على المال المستفاد حتى يحول عليه الحول، حديث رقم ٦٣١، جـ ٣ ص ١٦.

(٣) في ش (شرعت) بدل (شرع) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على (الحول) وهو لفظ مذكر.

(٤) في الأصل (لكثير) وهذا لايتناسب مع المعنى هنا.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط، أ (المستفادات) بدل (المستفاد) وتؤدياد إلى المعنى المراد.

حدة[1]؛ كيلا يؤدي إلى التناقض، وصار كالأولاد، والأرباح.

٤٤٥ـ قال (الشافعي): نقصان النصاب في السوائم، في أثناء الحول؛ يقطع[2] الحول

وعندنا: لا يقطع[3].

وفي أموال التجارة، عندنا: لا يبطل أيضًا؛ إذا تم في [آخر][4] الحول.

وعنده: لا[5] يبطله، وإن دام النقصان إلى تمام الحول[6].

لـه: أن النصاب إنما يصير[7] سببًا لوجوب الزكاة[8] بقدر معلوم، وصفة معلومة، وهي صفة الإسامة، ثم زوال الصفة في أثناء الحول تبطل النصاب. فذهاب القدر أولى؛ ولأن الجِلّة نصاب حولي، ولم يتم الحول على كل النصاب.

لـنا: أن كمال النصاب إنما[9] شرط لغنى[10] المالك؛ ليصير بوصف الغنى أهلاً لوجوب الزكاة عليه فيشترط في ابتداء الحول؛ لأنه زمان انعقاد[11] سبب الوجوب، [وفي][12] آخره؛ لأنه زمان ثبوت الحكم. وفيما بين ذلك لا حاجة إلى الأهلية، فلا يشترط كمال النصاب، بخلاف صفة الإسامة؛ لأنه ما شرط[13]

---

(١) (حولاً على حدة) سقط من ش، ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) في ك، ق زيادة (تقطع حكم) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢١، والمبسوط جـ ٢ ص ١٧٢، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٥ ص ٣٠٦، والأم جـ ٢ ص ١٢.

(٤) سقطت من الأصل، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) (لا) سقطت من ط، والإثبات هو الصحيح لأن المعنى يتغير بسقوطها.

(٦) في ط زيادة (يبطل بالإجماع) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٧) في ك (يكون) بدل (يصير) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ح، ك، ق، ط، أ (للزكاة) بدل (لوجوب الزكاة) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر دقة في التعبير عن المعنى.

(٩) (إنما) سقطت من ط، والإثبات أفضل؛ لأنه يتناسب مع المعنى.

(١٠) في ش (إذا) بدل (لغنى) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ش (لانعقاد) بدل (انعقاد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) سقطت الواو في قوله (وفي) من الأصل، وهو وهم من الناسخ.

(١٣) في ط (لأنها ما شرطت) بدل (لأنه ماشرط) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يدل على مذكر

لأهلية المالك، بل شرط[1] ليصير[2] المال به مال الزكاة.

٤٤٦ـ قال (الشافعي): إذا اشترى سائمة[3] لتجارة، وحال عليه الحول يؤدي زكاة السائمة ـ أي شاة في خمس من الإبل ـ ونحو ذلك.

وعندنا: يؤدي زكاة التجارة، من[4] مائتي درهم من قيمتها خمسة دراهم[5]، ونحو ذلك[6].

له: أن زكاة السائمة منصوص عليها، لقوله[7] ـ عليه السلام ـ: «في خمس من الإبل[8] شاة»، وزكاة التجارة مُجْتَهَدٌ فيها، فإنها تقوم فيجب فيها ربع العشر، والنص أقوى؛ فاعتباره أولى.

لنا: أن زكاة السائمة تجب في الإبل السائمة، ووصف السائمة[9] يبطل بالشراء بقصد التجارة، لأن التجارة إخراج، والإسامة إمساك[10]. وبينهما تناف[11]. وإذا[12] بطلت الإسامة لم يبق إلا جهة التجارة.

٤٤٧ـ قال (الشافعي): إذا فَرَّطَ في أداء الزكاة؛ بعد التمكن منه حتى هلك النصاب ـ لا تسقط عنه الزكاة.

وهو (النصاب).

(١) (شرط) سقطت من ش، ق، ك، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ش (يصير) بدل (ليصير) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط، أ زيادة (نصاب سائمة) وهي زيادة تفصل الحكم، وتوضح المراد.

(٤) في ش، ز زيادة (أي من) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) (دراهم) سقطت من ك، ط، والإثبات أفضل لتمييز العدد.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٩، والمبسوط جـ ٢ ص ١٧٠، وانظر المجموع جـ ٦ ص ٦، ٧، ١٠. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٠.

(٧) في ش، ز، ك، ط (قال) بدل (لقوله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ق زيادة (السائمة) وهي زيادة صحيحة. انظر تخريج الحديث في المسألة رقم ٤٣٨.

(٩) في ش، ز، ح، أ، ك، ق، ط (الإسامة) بدل (السائمة) والأولى أنسب للمعنى.

(١٠) في ق (لأن التجارة إخراج الإسامة، والتجارة إزالة) بدل (لأن التجارة إخراج، والإسامة إمساك) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) (تناف) سقطت من ق، والمعنى لايستقيم بدونها.

(١٢) في ش، ق (فإذا) بدل(وإذ) وتؤديان الى المعنى المراد.

وعندنا: تسقط[1].

لـه: أن قدرَ الزكاة[2] صار دينًا في ذمته[3]، فلا يسقط[4] بهلاك المال، كسائر الديون، وكما إذا استهلك النصاب، كذلك[5] ههنا[6].

لـنا: أن الواجب زكاة - وهو الجزء[7] من النصاب - لما عرف[8] وبقاء الجزء من النصاب[9] بعد هلاك النصاب لا يتصور، بخلاف الاستهلاك؛ لأنه دخل في ضمانه بالاستهلاك وصار دينًا[10].

٤٤٨- قال (الشافعي): إذا امتنع صاحب السائمة عن الأداء؛ أخذ[11] المُصَدِّقُ من غير أمره، ولا رضائه[12].

وعندنا: يأمره حتى يؤدي بنفسه[13]، فيقبض؛ بناء على أن الزكاة عندنا:

---

(١) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٤، والمبسوط جـ ٢ ص ١٧٤، والمجموع جـ ٥ ص ٣٢١.

(٢) في ق (حق الفقراء) بدل (قدر الزكاة) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ق زيادة (وهو منعه عليهم؛ فيضمن، كالمودع إذا منع الوديعة بعد الطلب) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) في ش زيادة (عنه) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٥) في ق (كذا) بدل (كذلك) وتؤديان إلى المعنى المراد. و (كذلك) سقطت من أ، والإثبات أفضل لاستقامة العبارة والمعنى.

(٦) في ك، ط، أ (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(٧) في ك، ط، أ (هو الجزء) وفي ق (هو جزء) بدل (وهو الجزء) وجميعها تؤدي إلى المعنى.

(٨) في ش، ط (لما قد عرف) بدل (لما عرف) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز (وبقاء الواجب الذي هو جزء من النصاب) وفي ط (وبقاء الواجب جزء من النصاب) بدل (وبقاء الجز من النصاب) وتؤدي إلى معنى واحد.

(١٠) في ق زيادة (بإقامة، أو لأنه مأمور بتمليك ماله إلى الفقراء، وهو امتنع، فلامتناع عنه لا يلزمه الضمان بالهلاك كما في العبد الجاني إذا ما هلك، فأما ما قاله: قدر الزكاة، قلنا: لا يعتبر ملكًا للفقير قبل تمليكه، بل بقي على ملكه، فلم يكن مانعًا عنهم ملكه). وهي زيادة تفصل الحكم، وتؤدي الى إيضاح المراد.

(١١) في ش، ز، ك، ط (أخذه) بدل (أخذ) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ط (من غير إذن ورضا) وفي ق (من غير إذنه ولا رضاه) وفي ش (من غير أداه ولا رضاه) وفي ح، أ (من غير إذن ولا رضاه) وفي ك (من غير رضاه ولا أداه) والمعنى واحد.

(١٣) (بنفسه) سقطت من ش، ط، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.

عبادة، فلا تؤدى[1] إلا باختياره، وعنده: حق الفقير[2]، فتؤخذ جبرًا[3].

٤٤٩ـ قال: (الشافعي): من عليه الزكاة، إذا مات؛ يؤخذ من تركته[4].

وعندنا: لا يؤخذ إذا لم يوص به، وإذا أوصى اعتبر من الثلث .بناء على ما ذكرنا على أن الزكاة عبادة[5]، فلا يتصور أداؤها بعد الموت.

وعنده: حق الفقراء فتوخذ كسائر الحقوق[6].

٤٥٠ قال (الشافعي): تصرف الزكاة[7] إلى الأصناف السبعة، المذكورين في الآية، ولا يجوز الصرف إلى البعض، وحرمان البعض[8].

---

(١) في ك زيادة (له) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (الفقراء) بدل (الفقير) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٣) وقال الطحاوي: «ومن امتنع من أدائها فأخذها منه كرهًا فوضعها في أهلها أجزأت عنه» مختصر الطحاوي ص ٤٥، وفرق الكاساني بين الزكاة والعشر، فذكر أن العشر يوخذ جبرًا ويسقط عن صاحب الأرض، أما الزكاة فإن الإمام لايملك أخذها جبرًا، ولو أخذها جبرًا، لم تسقط الزكة عن صاحب المال. (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٣٠). والأصل عند الحنفية أن من شرط أداء الزكاة نية مقارنة للأداء، أو عزل ما وجب، أو تصدق بجميع النصاب. وقال الشلبي، موفقًا بين هذا، وبين قول الطحاوي: «للإمام ولاية أخذ الصدقات، فقام دفعه مقام دفع المالك، كالأب يعطي صدقة الفطر، جار مع عدم نية الصغير، لوجود نية من له الولاية في الإعطاء» . (تبيين الحقائق. وحاشية الشلبي جـ ١ ص ٢٥٧) وانظر في قول الشافعية (المجموع جـ ٥ ص ٢٨٥ ـ ٢٨٧ جـ ٦ ص ١١٥)

(٤) في ق زيادة (من كل ماله من غير وصية منه) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى أكثر.

(٥) في ك، ط (بناء على ما ذكرنا أن الزكاة عندنا عبادة) وفي ز (بناء على ما ذكرنا: لأن الزكاة عندنا عبادة) بدل (بناء على ما ذكرنا أن الزكاة عبادة). والمعنى واحد.

(٦) في ق (له: دين استوفي كديون العباد، وهو حق الفقراء فيوخذ كسائر الحقوق. لنا: أنها عبادة محضة، وبالموت تخرج أهليتها، ويعجز عن أدائها، فيسقط عنها، ووصية شرعت ابتداء، فيعتبر من الثلث، ويرجى بهذا التبرع أن يعفى عنه، وأوصى بهذا النبي ـ ﷺ ـ أي يقضي ما جاء من التفريط) بدل (بناء على ... إلى ... الحقوق) وما في ق أفضل لأنه يناسب أسلوب الكتب في عرض الحجة، والرد عليها وانظر في قول الحنفية المبسوط جـ ١ ص ١٨٥، والبدائع جـ ٢ ص ٩٣٠ وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٥ ص ٢٨٨، ٢٨٩.

(٧) في ك، ق، ط (الصدقات) بدل (الزكاة) والثانية أفضل، لأنها أكثر دقة في تحديد المراد.

(٨) في ق زيادة (عملاً بظاهر الآية) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

وعندنا: إذا صرف[1] إلى صنف واحد منهم ـ جاز[2].

له: قوله[3] تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ...﴾[4] الآية ـ إلا أن سهم[5] المؤلفة قلوبهم سقط بالإجماع.

فيبقى[6] سبعة أصناف؛ لأنه[7] أضافها إليهم بلام التمليك، فتصير[8] مشتركة بينهم.

لنا: قول ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ: «في أيها وضعت أجزاك»[9] وهو مذهب عمر، وعلي، وابن مسعود[10]، وحذيفة ـ رضي الله عنهم ـ وأما الآية قلنا: ذكر هؤلاء لبيان المصرف، لا لبيان الاستحقاق؛ لأنهم مجهولون.

---

(١) في ط (صرفه) بدل (صرف) والثانية أنسب للعبارة.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٩٨، الأصل جـ٣ ص ١٤٦. المبسوط جـ ٣ ص ١٠، والبناية جـ ٣ ص ٢٠٢. وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٦ ص ١٣٠.

(٣) في ز زيادة (قال: قوله) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٤) سورة التوبة: ٦٠.

(٥) في ش، ز، ك (وسهم) بدل (إلا أن) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ق (فبقي) بدل (فيبقي) والمعنى واحد.

(٧) (لأنه) سقطت من ش، ز، ك، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٨) في ق (فصارت) بدل (فتصير) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) قال البخاري في صحيحه: ويذكر عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ يعتق من زكاة ماله، ويعطي في الحج، وقال الحسن: إن اشترى أباه من الزكاة جاز، ويعطي المجاهدين، والذي لم يحج ثم تلا: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ...﴾ الآية، وفي أيها أعطيت أجزأت...، كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: ﴿وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلۡغَٰرِمِينَ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾. ورواه ابن أبي شيبة عن عمر بن الخطاب، وعن حذيفة، وعن إبراهيم النخعي، وعن عطاء، ـ كتاب الزكاة، باب ما قالوا في الرجل، إذا وضع الصدقة في صنف واحد جـ ٣ ص ١٨٢). وذكر ابن حجر أن إسناد ماروى عن عمر بن الخطاب منقطع. (الدراية جـ ١ ص ٢٦٦). وأخرجه الطبري في تفسيره عن عمر، وابن عباس. (البناية جـ ٣ ص ٢٠٤، نصب الراية جـ ٢ ص ٣٩٧، والدراية جـ ١ ص ٢٦٦) وقال ابن حجر وأما حديث ابن عباس فأخرجه البيهقي والطبراني عنه: وفي أي صنف وضعته أجزاك. وإسناده حسن (الدراية جـ ١ ص ٢٦٦).

(١٠) في ق (ابن عباس) بدل (ابن مسعود). ولم أجد من نسب هذا القول عن ابن مسعود. وإنما نسب إلى ابن عباس. (انظر البناية جـ ٣ ص ٢٠٤ وفتح القدير جـ ١ ص ٢٠٦، والدراية جـ ١ ص ٢٦٦ نصب الراية جـ ٢ ص ٣٩٧).

والمجهول لا يصلح سببًا لاستحقاق الحق[1]. ونقول[2] بأن الكل مصارف. أي محل الصرف.

٤٥١ـ قال (الشافعي): لازكاة في حلي النساء.

وعندنا: فيه الزكاة[3].

له: أنه مال مبتذل في حاجة المالك، وهي حاجة التحلي؛ لأنها حاجة معتبرة. فلا تجب فيها الزكاة[3]. كثياب البذلة، والمهنة

لنا: أن الزكاة في الذهب والفضة، متعلق[4] بوصف النماء[5]، والنماء إنما يحصل بالتجارة، ودليل التجارة في الذهب والفضة؛ وصف الثمنية، والثمنية قائمة[6]، فتبقى الزكاة[7].

---

(١) في ش، ز، ك (للاستحقاق) بدل (لاستحقاق الحق) وتؤديان إلى المعنى المراد. وقوله (لأنهم مجهولون ... إلى ... الحق) سقط من ط والإثبات أفضل لتفصيل المعنى، وفي ق زيادة (بل هو لبيان الحاجة، والمعنى الذي تصير به مصرفًا هو الحاجة كما قال الله تعالى: ﴿وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾. سورة البقرة : ٢٧١). وقال عليه السلام ـ: «تؤدها إلى الفقراء» وهذه الزيادة تؤدي إلى تفصيل المعنى وإيضاحه.

(٢) في ك، ق زيادة (ونحن نقول) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٣) في ح، ز، ك، ق، ط، أ (الزكاة فيها) بدل (فيها الزكاة) والمعنى واحد.

(٤) في ط زيادة (حكم متعلق) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٥) في ح، ك، ق، ط، أ زيادة (متعلق بوصف ملازم لها وهي الثمنية؛ لأنها الزكاة متعلقة بوصف النماء) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى المراد.

(٦) في ش زيادة (ههنا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ق زيادة (وهي داخلة تحت وعيد قوله تعالى: «والذين يكنزون الذهب والفضة ...» الآية. سورة التوبة: ٣٤ وقال عليه السلام لامرأتين طائفتين بالبيت عليهما سواران من ذهب: « أتحبان أن يسوركما الله ـ تعالى ـ بسوارين من نار، قالتا. لا، قال عليه السلام: ـ أديا زكاتهما» وقوله ـ عليه السلام ـ :«في الرقة ربع العشر»، ولأن ابتذاله للتحمل، فلم تكن حاجة أصلية). وهي زيادة تفصل المعنى وتوضحه. انظر في قول الحنفية المبسوط جـ ٢ ص ١٩٢، والبناية جـ ٣ ص ١٠٦. وفتح القدير جـ ١ ص ١٦٢.

وللشافعية في هذا قولان: الأول ـ وهو الأظهر، ليس في الحلي زكاة؛ لأنه معد لاستعمال مباح، فأشبه العوامل من النعم، والثاني: يزكى؛ لأن زكاة النقد تناط بجوهرة. (انظر المجموع جـ ٥ ص ٤٩٢، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٩٠). والصحيح من المذهب عند المالكية والحنابلة أنه لا زكاة في الحلي إذا لم يكن للتجارة، أو للكراء، أو كان

متخذًا للفرار من الزكاة، أو معدًا لحوادث الدهر. واشترط الحنابلة أيضًا أن يكون مما تلبسه المرأة أو تعيره. (نظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ١٨٢، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٨٦، والمغني لابن قدامة جـ ٣ ص ١١).

واستدل القائلون بالوجوب بما روي عن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده أن امرأة أتت النبي - ﷺ - ومعها ابنة لها، وفي يد ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب، فقال لها: «أتعطين زكاة هذا؟ قالت: لا، قال: أيسرك أن يسورك الله بهما يوم القيامة سوارين من نار؟ قال: فخلعتهما، وألقتهما، وقالت: هما لله ولرسوله». رواه أبوداود، كتاب الزكاة، باب الكنز وماهو؛ وزكاة الحلي، حديث رقم ١٥٦٣، جـ ٢ ص ٩٥. وهذا الحديث صححه ابن القطان وقال المنذري لا علة له. (الدراية جـ ١ ص ٢٥٨)، وقال النووي: هذا إسناد حسن. (المجموع جـ ٥ ص ٤٨٩). وبما رواه الترمذي أن امرأتين أتتا رسول الله - ﷺ - وفي أيديهما سواران من ذهب، فقال لهما: «أتؤديان زكاته؟ قالتا: لا، قال: فقال لهما رسول الله ﷺ: «أتحبان أن يسوركما الله سوارين من نار؟» قالتا: لا. قال: «فأديا زكاته».

قال الترمذي: ولا يصح في هذا الباب عن النبي - ﷺ - شيء. كتاب الزكاة باب ماجاء في زكاة الحلي. حديث رقم ٦٣٧، جـ ٣ ص ٢٠، ٢١. وممن قال بالوجوب: عمر بن الخطاب، وعبدالله بن العباس، وعبدالله بن عمرو بن العاص وأبي موسى الأشعري من الصحابة، ومن التابعين وغيرهم: سعيد بن جبير، وعبدالله بن شداد، وعطاء، وطاوس والزهري، وعمر بن عبدالعزيز وغيرهم. (سنن البيهقي كتاب الزكاة، باب قال من في الحلي زكاة، جـ ٤ ص ١٥٣، ١٥٤). والدارقطني، كتاب الزكاة، باب الحلي. جـ ٢ ص ١٠٥، (ومابعدها) واستدل القائلون بعدم الوجوب بما روي عن جابر أنه سئل عن الحلي أفيه زكاة؟ فقال جابر: لا، فقال: وإن كان يبلغ ألف دينار، فقال جابر: كثير. رواه البيهقي عن الشافعي، كتاب الزكاة، باب من قال لا زكاة في الحلي، جـ ٤ ص ١٣٨، والدارقطني كتاب الزكاة، باب زكاة الحلي جـ ٢ ص ١٠٧، وبما روي أيضًا عن ابن عمر، وعائشة، وأنس، وأسماء، رواه عنهم الدارقطني، كتاب الزكاة، باب ليس في مال المكاتب زكاة، رواه عنهم الدارقطني، كتاب الزكاة، باب ليس في مال المكاتب زكاة حتى يعتق جـ ٢ ص ١٠٩ والشافعي في الأم جـ ٢ ص ٤١. والبيهقي، كتاب الزكاة، باب من قال: لازكاة في الحلي، جـ ٤ ص ١٣٨، وابن أبي شيبة في مصنفه كتاب الزكاة، باب من قال: ليس الحلي زكاة، جـ ٣ ص ١٥٤، ١٥٥، ورواه مالك في الموطأ عن عائشة، وابن عمر، كتاب الزكاة، باب ما لا زكاة فيه من التبر والحلي، (الموطأ مع شرح الزرقاني) حديث رقم ٥٨٨، ٥٨٩، جـ ٢ ص ١٠٢. وقال في الدراية: فأما ابن عمر - يعني ماروى عن ابن عمر في زكاة الحلي - عند مالك عن نافع عنه، وأما عائشة فعنده أيضًا، وهما صحيحان، وأما أنس فأخرجه الدارقطني . . . قال البيهقي في المعرفة: فأما مايروى عن جابر مرفوعًا.

٣٥٢ـ قال (الشافعي). في الأرض الخراجية[١] يجب العشر والخراج جميعًا، ولو كانت[٢] للتجارة فيها الزكاة أيضًا عنده، مع العشر والخراج.

وعندنا: لا زكاة فيها بحال: والواجب هو الوظيفة الأصلية وهو[٣] العشر، أو الخراج، ولا يجبان معًا[٤].

لـه: أنه اجتمعت أسباب مختلفة، فتجب موجباتها، بيانها: أن سبب وجوب[٥] الزكاة ملك نصاب التجارة. وسبب العشر الخارج وسبب الخراج ملك الأرض النامية[٦]، فصار كأجر الحافظ، ومؤنة الماء، وغيرهما[٧] من الحقوق[٨].

لـنا: ماروى أبو حنيفة ـ رضي الله عنه ـ بإسناده، عن ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أن، النبي[٩] ـ عليه السلام ـ قال: «**لا يجتمع[١٠] في أرض مسلم عشر، وخراج**»[١١]؛ ولأن الجمع بين أسباب هذه الحقوق غير ممكن؛ لأن

«ليس في الحلي زكاة» فباطل، لا أصل له، وإنما يروى عن جابر من قوله ...» جـ ١ ص ٣٦٠، وانظر نصب الراية جـ ٢ ص ٣٧٤، ٣٧٥.

(١) في ش (أرض الخراج) بدل (الأرض الخراجية) والمعنى واحد.

(٢) في ح (وإذ كان) بدل (ولو كانت) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ق (وهي) بدل (وهو) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) انظر الأصل جـ ١ ص ١٥٩، وعند محمد من الحنفية عليه زكاة التجارة ـ إذا اشترى أرض عشر أو خراج ـ مع العشر أو الخراج. (المبسوط جـ ٢ ص ٢٠٧، وانظر البدائع جـ ٢ ص ٩٣٣. وانظر المجموع جـ ٥ ص ٤٥٤).

(٥) (وجوب) سقطت من ك، ط. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) في ق زيادة (النامية منها الخراج، والجمع باجتماع الأسباب جائز، كالعشر). وهي زيادة تفصل المعنى.

(٧) في ك (وغيرها) بدل (وغيرهما) والثانية أفضل؛ لاشتمالها على الضمير الدال على المثنى.

(٨) في ق زيادة (الحقوق المختلفة، فإن الزكاة عبادة، والعشر قربة، والخراج مؤنة، والمصارف، مختلفة، فتجب على كل واحد منها) وهي زيادة تفصل وتوضح المعنى أكثر.

(٩) في ق (عن النبي) بدل (أن النبي) والمعنى واحد.

(١٠) في ط (يجمع) بدل (يجتمع) والثانية هي الصواب لما ورد في الرواية

(١١) رواه أبو حنيفة، جامع المسانيد، باب الزكاة، فصل في العشر والخراج والكنز، جـ ١ ص ٤٦٢، وذكر النوري أن هذا الحديث باطل؛ لأن فيه يحيى بن عنبسة، وهو مكشوف الأمر في الضعف. (المجموع ج ٥ ص ٤٥٤).

سبب العشر ملك أرض أسلم[1] أهلها طوعًا، وسُقِيَ[2] بماء العشر، وسبب الخراج ملك أرض فتحت عنوة، وقهرًا، و[3] سُقِيَ بماء الخراج وهما لا يجتمعان. وكذا سبب وجوب[4] الزكاة مالٌ يُسْتَنْمَى بالنقل، وسبب[5] العشر والخراج أرض تُسْتَنْمَى بالإمساك، وهما لا يجتمعان.

٤٥٣ـ قال (الشافعي): صاحب السائمة إذا أدى[6] بنفسه إلى الفقراء، سقطت[7] عنه مطالبة الإمام.

وعندنا: له أن يأخذ منه ثانيًا[8].

له: أنه أدى ماعليه، فيرفع[9] مؤنة الصرف عن الإمام[10].

لنا: أن ولاية[11] الأخذ للإمام بالنصوص، فلا يمكن[12] إبطاله، كالمشتري من الوصي، إذا دفع الثمن إلى الصبي[13].

٤٥٤ـ قال (الشافعي): الساعي إذا استعجل الزكاة، وأداها إلى الفقير ثم[14] صار

---

(١) في ط زيادة (عليها) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٢) في أ، ح، ك، ق، ط (أو سقي) بدل (وسقي)، والأولى أفضل؛ لأنها تدل على التخيير، وهو أن الأرض إذ سقيت بماء العشر، أصبحت عشرية، وإذا سقيت بماء الخراج أصبحت خراجية، وليس من الضروري أن يجتمع فيها الشرطان كي تصبح عشرية، أو خراجية. (البدائع جـ ٢ ص ٩٣٤).

(٣) في ح (و) بدل (أو) انظر الفقرة السابقة.

(٤) (وجوب) سقط من ط والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) في ط زيادة (سبب وجوب) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (الزكاة) وهي زيادة مطلوبة توضح المراد بالأداء.

(٧) في ك (سقط) بدل (سقطت) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير المؤنث الدال على المطالبة.

(٨) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٦١. الأصل جـ ٣ ص ٤٤. المجموع جـ ٦ ص ١٠٤، ١٣١.

(٩) في ش، ز، ك، ط (ورفع) بدل (فيرفع) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ق زياد (فيجوز كدفع المشتري من الوكيل الثمن إلى الموكل) وهي زيادة موضحه للمعنى المراد.

(١١) في ش زيادة (مطالبة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١٢) في ق، ط (فلايملك) بدل (فلايمكن) وتؤديان إلى المعنى واحد.

(١٣) في ق زيادة (وليس كالوكيل؛ لأنه يقبض عن تعويض لا عن ولاية) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(١٤) في ق زيادة (ثم إن الفقير) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

غنيًا عند حولان الحول، أو ارتد ـ والعياذ[1] بالله[2] ـ ضمن الساعي ما أدى إليه.

وعندنا: لا يضمن[3].

له: أنه المؤدى يصير زكاة عند حولان الحول، وحينئذ هو ليس بأهل لدفع الزكاة إليه، فتبين أنه صرفها إلى[4] غير مستحقها؛ فيضمن.

لنا: أنه لو ضمن، إنما يضمن بفعله، وفعله حين وجد لم يكن صرفًا إلى غير المستحق، وبعد ذلك لم يوجد منه فعل، فلا يجوز تضمينه.

٤٥٥ـ قال (الشافعي) حصة المضارب من الربح، إذا كانت[5] نصابًا[6]، لاتجب الزكاة فيه.

وعندنا: تجب[7].

له: أنه لم يملك نصيبه قبل القسمة، فلا تجب فيه الزكاة، وبيان أنه لم يملك، فإن رأس المال إذا كان ألفًا، وبالتجارة صار[8] جاريتين، قيمة كل واحدة منهما ألف؛ لايملك شيئًا منهما. حتى لو أعتق واحدة[9] بعينها؛ لا يعتق شيء منها. والفقه فيه: أن استحقاقه ليس بطريق الأجر؛ لأن العمل مجهول، ولا بطريق الشركة؛ لأنه لامال له، بل[10] بطريق العمالة

---

(١) في ك (ونعوذ) بدل (والعياذ) والمعنى واحد.

(٢) في ق زيادة (تعالى) وهي أفضل؛ لأن فيها تمجيدًا لله تعالى.

(٣) انظر بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٢٢. المجموع جـ ٦ ص ١٨٠، وقال في مغني المحتاج: أنه لا يضر غناه بالزكة المعجلة، إما لكثرتها أو لتوالدها، أو لدرها، أو لتجارة فيها، أو غير ذلك؛ لأنه إنما أعطي الزكاة ليستغني. (جـ ١ ص ٤١٧).

(٤) في ك، زيادة (إلى من هو غير) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٥) في ك (كان) بدل (كانت) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير المؤنث الدال على الحصة.

(٦) في ق زيادة (قبل القسمة) وهذه الزيادة توضح وتحصل المعنى المراد.

(٧) انظر البناية جـ ٣ ص ١٣٦، فتح القدير جـ ١ ص ١٧٧، ١٧٨. الأم جـ ٢ ص ٤٩.

(٨) في ز، ك، ط (صارت) بدل (صار) والثانية أفضل؛ لأنها لفظ مذكر يدل على (رأس المال).

(٩) في ز، ح، ك، آ زيادة (منهما) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١٠) في ق زيادة (يستحق) وهي زيادة توضح المعنى.

كالساعي، فلا يملك قبل[1] إفرازه[2].

لنا: أنهما شرطا تساويهما في استحقاق الربح، فيستويان فيه، ورب المال ملك نصيبه قبل القسمة، فكذلك[3] صاحبه. وأما مسألة الجاريتين لم يظهر الربح؛ لأن كل واحدة منهما مستحقة برأس المال؛ لأن احتمال هلاك إحداهما ثابت، [وليست][4] إحداهما بأولى من الأخرى.

وقوله: الاستحقاق[5] بطريق العمالة، قلنا: ليس كذلك، بل بطريق الشركة؛ من أحدهما المال، ومن الآخر العمل، جوز الشرع ذلك لحاجة الناس، فقد يكون لأحدهما مال، وللآخر هداية[6].

٤٥٦- قال (الشافعي): إذا باع نصابًا فيه زكاة[7]، لا يجوز في حصة الزكاة.

وعندنا: يجوز في الكل[8].

له: أن قدر الزكاة حق الفقراء - لما عرف من أصله[9].

لنا: أن الكل باق على ملكه، إنما الأمر توجه إليه بأداء بعضه إلى الفقير[10]، دل عليه أن النصاب لو كان[11] جارية للتجارة؛ يحل له وطؤها[12].

---

(١) (قبل) سقطت من ح، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لا يتم بدونها.

(٢) في ز (إقراره) بدل (إفرازه) والثانية أنسب للمعنى، وفي الأولى تصحف.

(٣) في ز، ك ط (فكذا) بدل (فكذلك) والمعنى واحد.

(٤) في الأصل (ليس) والأفضل اشتمالها على تاء التأنيث الدالة على (إحداهما).

(٥) في ك (يستحق) بدل (الاستحقاق) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٦) أي معرفة بالتجارة

(٧) في ز (الزكاة) بدل (زكاة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) انظر البدائع جـ ٢ ص ٨٥٣، ٨٥٨، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤١٩، الأم جـ ٢ ص ٥٣، وللشافعية في هذا ثلاثة أقوال الأول: وهو الأظهر أنه باطل في قدر الزكاة، وصحيح في الباقي، والثاني: أنه باطل في الجميع، والثالث: أنه صحيح في الجميع.

(٩) في ق زيادة (ولا يجوز بيع أحد الشريكين في الآخر) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١٠) في ك (الفقراء) بدل (الفقير) والمعنى واحد.

(١١) في ر ط (كانت) بدل (كان) والصواب الثانية؛ لدلالتها على مذكر وهو النصاب.

(١٢) في ق مسألة زائدة (قال: لا عشر في الخضر فيما لا سقي - كما قال أبو يوسف ومحمد ورحمهما الله، وقد - مر في باب أبي حنيفة رضي الله عنه. والفقه في الأرض المستأجرة تجب على المستأجر عنده كما قالا أيضًا، وقد مر في باب أبي حنيفة) .

٤٥٧ـ قال (الشافعي): إذا كان له عبد للتجارة، قيمته أقل من مائتي درهم؛ فلما قرب عليه[1] تمام الحول، صارت[2] قيمته مائتي درهم - فعليه فيه الزكاة.

وعندنا: لازكاة فيه[3].

لـه: أن النصاب هو ذات العبد، وقد ملكه حولاً كاملاً، فقد ملك النصاب حولاً كاملاً.

لـنا: أن المعتبر في مال التجارة القيمة، والمالية، لا غير[4]، وماليته، وقيمته لم تكن مائتين[5] في أول الحول، فلم يملك نصاب الزكاة حولاً كاملاً.

٤٥٨ـ قال (الشافعي): من[6] ملك خمسين درهمًا، لا يحل له[7] أخذ الزكاة.

وعندنا: إذا لم يكن له نصاب كامل[8]، أو قيمة نصاب فاضل على[9] حاجته[10]، فله أخذها[11].

---

(١) في ش (إلى) بدل (عليه) وتؤديان الى المعنى المراد. وفي ك، ق، ط سقطت (عليه) والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.

(٢) في ق (صار) بدل (صارت) واللفظتان جائزتان.

(٣) وهو بناء على أن عند الحنفية يشترط أن يكون النصاب كاملاً في أول الحول وآخره لكي تجب الزكاة، وهو هنا نقص في أول الحول. وأما الشافعي فإنه يعتبر كمال النصاب في آخر الحول. انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٧٢، البناية جـ ٣ ص ١٢، ١١٦، والمجموع جـ ٥ ص ٣١٢، مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٩٧.

(٤) في ش، ز، ك، ط (لا العين) بدل (لا غير) واللفظتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ش (مائتي درهم) بدل (مائتين) والأولى توضح معنى الثانية.

(٦) في ط (ومن) بدل (من) والمعنى واحد.

(٧) (له) سقطت من ق وإثباتها هو الصحيح؛ لأن المعنى لايتم بدونها.

(٨) (كامل) سقطت من ز، ك، ط، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.

(٩) في ط، ش، ز، ح، آ، ك (عن) بدل (على) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ك (فاضلة عن حاجة) وفي ط (فاضلة عن حاجته) بدل (فاضل عن حاجته) وتؤدي إلى المعنى المراد، وفي ش زيادة (الأصلية) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(١١) في ز، ك زيادة (وإن كان صحيحًا مكتسبًا) وهي زيادة تعصل المعنى. انظر البدائع جـ ٢ ص ٩١١ وما بعدها والبناية جـ ٣ ص ٢٠٩، ٢١٠. والصحيح عند الشافعية أنه إذا لم يبلغ كفايته يعطى تمام الكفاية، سواء ملك نصابًا أو أكثر من النصاب، أو أقل من النصاب. (المجموع جـ ٦ ص ١٤٢). والذي أشار إليه المصنف هنا هو مذهب المالكية (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٢٨) وذكره في البدائع أيضًا (جـ ٢ ص ٩١٢، والمدونة جـ ١ ص ٢٩٥)

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «**لا تحل الصدقة لمن ملك أوقية فصاعدًا**»[1].

لـنا: قوله ـ عليه السلام: «**من سأل الناس**[2] **وعنده ما يغنيه، فقد سأل الناس إلحافًا، قيل: وما الذي يغنيه؟ قال: مائتا درهم، أو عدلها**»[3] ولأن هذا هو الغنى الشرعي حيث لا تجب الزكاة بدونه، فبدونه يكون فقيرًا[4]، فدخل[5]، تحت[6] قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَـٰتُ لِلْفُقَرَآءِ﴾[7] وحديثه محمول على حرمة السؤال.

٤٥٩ـ قال (الشافعي): لا عشر في العسل.

وعندنا: إذا[8] كان في أرض عشرية، ففيه[9] العشر[10].

لـه: أن العشر في الخارج من الأرض بالنص، وهذا[11] متولد[12] من

---

(١) رواه أبو داود بلفظ: «**من سأل وله قيمة أو قية فقد الحف**» كتاب الزكاة، باب من يعطى من الصدقة؟ وحد الغنى، حديث رقم ١٦٢٨، جـ ٢ ص ١١٧، ورواه النسائي بهذا اللفظ، كتاب الزكاة باب من الملحف؟ حديث رقم ٢٥٩٤، ٢٥٩٥ جـ ٥ ص ٩٨. والدارقطني بنفس اللفظ، كتاب الزكاة، باب لا تحل الصدقة لغني، جـ ٢ ص ١١٨ وقال في التعليق المغني: ورجال إسناده ثقات. جـ ٢ ص ١١٨. ورواه أبوداود أيضًا بلفظ. «**من سأل منكم وله أوقية أو عدلها فقد سأل الناس إلحافًا**». كتاب الزكاة، باب من يعطى من الصدقة وحد الغنى جـ ٢ ص ١١٦.

(٢) (الناس) سقطت من ك، ق، ط

(٣) رواه الإمام أحمد بلفظ: «**ومن سأل الناس وله عدل خمس أواق فقد سأل إلحافًا**». جـ ٤ ص ١٣٨، والأوقية تعدل أربعين درهمًا (انظر سنن النسائي جـ ٥ ص ٩٩).

(٤) في ط (فقرًا) بدل (فقيرًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش (يدخل) بدل (فدخل) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٦) (تحت) سقطت من ك، والمعنى لا يتم بدونها.

(٧) التوبة: ٦٠.

(٨) في ك، ط (إن) بدل (إذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ط (فعليه) بدل (ففيه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) وهناك خلاف في هذا بين أبي حنيفة ومحمد، فأبو حنيفة يرى وجوب العشر من العسل، قل أو كثر، ومحمد يرى عدم الوجوب إذا كان دون خمسة أوسق. (الأصل جـ ٣ ص ١٥٣)، وانظر المبسوط جـ ٢ ص ٢١٦، والبدائع جـ ٢ ص ٩٤٢، وما بعدها، والمجموع جـ ٥ ص ٤٠٩، ٤١٠.

(١١) في ز، ك (وهو) بدل (وهذا) ويؤديان إلى معنى المراد.

(١٢) في ش، ط (يتولد) بدل (متولد) والمعنى واحد.

الحيوان، فأشبه دود القز.

لـنا: أن النبي ـ عليه السلام ـ كان يحمي خلايا قوم، وكان يجيء إليه عشرها[1].

وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه كان يأخذ من كل عشرين[2] قربة، منه قربة، ولأن الأراضي تعد للاستغلال[3] بها، فأشبه سائر إنزال الأرض، بخلاف دود[4] القز؛ لأنه في المنازل، دون الأراضي. قوله: بأنه متولد من الحيوان، قلنا: أصله من إنزال الأرض؛ لأن النحل يأكل من أنوار الأرض، فيتولد منها العسل[5].

---

(١) رواه أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «جاء هلال أحد بني متعان إلى رسول الله ـ ﷺ ـ بعشور نحل له، وكان سأله أن يحمي له واديًا يقال له سلبه، فحمى له رسول الله ـ ﷺ ـ ذلك الوادي. فلما ولي عمر الخطاب ـ رضي الله عنه ـ كتب سفيان بن وهب إلى عمر بن الخطاب يسأله عن ذلك، فكتب عمر ـ رضي الله عنه ـ إن أدى إليك ما كان يؤدي إلى رسول الله ـ ﷺ ـ من عشور نحله، فاحم له سلبه، وإلا فإنما هو ذباب غيث يأكله من يشاء» كتاب الزكاة، باب زكاة العسل، حديث رقم ١٦٠٠، جـ ٢ ص ١٠٩، والنسائي بنفس اللفظ، كتاب الزكاة، باب زكاة النحل، جـ ٥ ص ٤٦، حديث رقم ٢٤٩٩، والبيهقي بنفس اللفظ، كتاب الزكاة ،باب ما ورد في العسل، جـ ٤ ص ١،قال في الجوهر النقي: حسنة بن عبدالبر في الاستذكار. (المصدر السابق)

(٢) رواه أبوداود، كتاب الزكاة، باب زكاة العسل، حديث ١٦٠١، جـ ٢ ص ١٠٩، والبيهقي كتاب الزكاة باب ماورد في العسل جـ ٢ ص ١٢٧، بلفظ الحديث السابق إلا أنه قال: «من كل عشر قرب قربة». وعلى هذا فإن ماجاء في ش، ز، ك، ط (عشر) بدل (عشرين) هو الصواب والله أعلم، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، وساق الحديث السابق ثم قال وزعم عمرو بن شعيب أنهم كانوا يعطون من عشر قرب قربة. كتاب الزكاة، باب في العسل هل فيه زكاة أم لا؟ جـ ٣ ص ١٤١).

(٣) في ق (للاستعمال) وفي ط (لاستغلال) بدل (للاستغلال) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٤) (دود) سقطت من ك، ط والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٥) في ك، ق زيادة (بإحداث الله تعالى) وهذه الزيادة تؤدي إلى إيضاح فضل الله تعالى وقدرته.

باب جوابات مالك رحمه الله

٤٦٠ـ قال (مالك): إذا كان[١] له عروض تجارة[٢] مرت عليها سنون، ثم بيعت بالدراهم، أو الدنانير، أو كانت له ديون دراهم، ودنانير[٣] على الناس، ثم قبضها[٤] ـ فعليه زكاة هذه السنة، لا غير.

وعندنا: عليه زكاة السنين الماضية[٥].

لـه: أن الدين ليس بمال حقيقة، وإنما يصير مالاً عينًا عند القبض، لا قبله.

لـنا: أنه مال عرفًا، وشرعًا؛ ولهذا يجوز الشراء به فإذا خرج[٦] وتمكن من الأداء، يجب أداء ما وجب قبل ذلك[٧].

٤٦١ـ قال (مالك): تجب الزكاة في الإبل الحوامل، والبقر العوامل.

وعندنا: لاتجب[٨].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «في خمس من الإبل شاة»[٩]؛ ولأن النماء من

---

(١) في ط (كانت) بدل (كان) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ك (التجارة) وفي ق (للتجارة) بدل (تجارة) والثانية والثالثة أنسب للعبارة هنا

(٣) في ق (أو دنانير) بدل (ودنانير) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (بعد سنين) وهي زيادة مطلوبة؛ لأنها تفصل الحكم وتوضحه.

(٥) انظر الخرشي جـ ٢ ص ١٨٩، والمدونه جـ ١ ص ٢٥١، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٩٠، ٢٩٣، والمبسوط جـ ٢ ص ١٩٠، والبناية جـ ٣ ص ١١٤.

(٦) في ش زيادة (وقبض) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ق زيادة (لأن الدين مال التجارة، وهو موجب للزكاة)، وهي توضح المعنى.

(٨) انظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ١٤٨، المدونة جـ ١ ص ٣٥٣ وفي قول الحنفية انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٦٥، والبناية جـ ٣ ص ٧٤.

(٩) رواه أبو داود، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، حديث رقم ١٥٦٨، ج ٢ ص ٩٨، والزيادة في ق في حديث آخر أيضًا، رواه أبوداود، حديث رقم ١٥٧٢، جـ ٢ ص ١٠١، والدار قطني، كتاب الزكاة، باب زكاة الإبل والغنم، جـ ٢ ص ١١٢، والبيهقي، كتاب الزكاة، باب فرض الصدقة جـ ٤ ص ٨٧، عن ابن عمر أن رسول الله ـ ﷺ ـ كتب كتاب الصدقة ... الحديث.

الحيوان[1] بزيادة سِنِّهِ، ولحمه، لا بالإسامة. [إنما الإسامة لخفة المؤنة][2]

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «**ليس في الإبل الحوامل صدقة**»[3] وروي «**في العوامل المثيرة**»[4]، ولأن الزكاة تتعلق بوصف النماء ـ على ما عرف ـ ولأنها تتكرر بتكرار[5] الحول، فعلم أنه متعلق بنماء[6] يتجدد عند تجدد[7] الحول. وذلك هو الدَّرُّ، والإسامة[8].

٤٦٢ـ قال (**مالك**): تعجيل الزكاة قبل تمام الحول، بعد كمال النصاب؛ لايجوز[9].

وعندنا: يجوز[10].

---

(١) في ز، ك، ط (نماء الحيوان) بدل (النماء من الحيوان) والمعنى واحد.

(٢) سقطت من الأصل، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ق زيادة (وكذا روي) ولا أثر لها في تغيير المعنى، والحديث لم أجده بهذا اللفظ ولكن روى الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، عن النبي ـ ﷺ ـ قال: «**ليس في الإبل العوامل صدقة**»، ورواه أيضًا عن ابن عباس عن النبي ـ ﷺ ـ قال: «**ليس في البقر العوامل صدقة . . .**» الحديث. كتاب الزكاة، باب ليس في العوامل صدقة، جـ ٢ ص ١٠٣، ورواه البيهقي، كتاب الزكاة، باب من يسقط الصدقة عن الماشية، بلفظ الدارقطني، عن عمرو بن شعيب، وعن ابن عباس، جـ ٤ ص ١١٦، قال البيهقي: وفي إسنادهما ضعف، وأشهر ماروي فيه مسندًا، وموقوفًا (جـ ٤ ص ١١٦)، وقال ابن حجر: وفي الباب عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بإسناد ضعيف. (الدراية جـ ١ ص ٢٥٦).

(٤) رواه الدارقطني، بلفظ أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «**ليس في المثيرة صدقة**»، كتاب الزكاة، باب تفسير الخليطين، جـ ٢ ص ١٠٤، ورواه البيهقي، كتاب الزكاة، باب ما يسقط الصدقة عن الماشية، وقال البيهقي: وفي إسناده ضعف، والصحيح أنه موقوف. جـ ٤ ص ١١٦ وقال ابن حجر: وإسناده حسن (جـ ١ ص ٢٥٦).

(٥) في ط (وإنها تتكرر بتكرر) بدل (لأنها تتكرر بتكرار) والمعنى واحد. وفي ش، ز، ك (وأنه يتكرر) بدل (وأنها تتكرر) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير المؤنث الذي يدل على الزكاة.

(٦) في ط زيادة (يتعلق بنماء البقر الذي يزرع به) وهذه الزيادة لا تناسب العبارة

(٧) في ق (بتجدد) بدل (عند تجدد) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط (الدر والنسل بالإسامة) بدل (الدر والإسامة) والأولى أفضل؛ لأنها تؤدي إلى اكتمال المعنى.

(٩) في ق زيادة (ويعيد إذا حال) وهي زيادة تفصل الحكم.

(١٠) انظر المدونه جـ ١ ص ٨٤، وفي رأى الحنفية انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٧٦، البدائع جـ ٢

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»[1]، فإذا لم يكن المؤدى قبل الحول زكاة، يجب عليه إعادته[2] بعد الحول، كالصلاة قبل الوقت.

لـنا: ماروي أن النبي ـ ﷺ ـ عليه السلام ـ: استسلف من العباس ـ رضي الله عنه ـ زكاة سنتين[3]؛ ولأنه[4] أدى بعد وجود سببه ـ وهو ملك النصاب المغني ـ[5] بخلاف الصلاة قبل الوقت؛ لأن سببها الوقت.

٤٦٣ـ قال (مالك). الذمي إذا اشترى أرضًا عشرية، أجبر على بيعها، وبين علمائنا[6] اختلاف من وجه آخر[7].

ص ٩١٩، والبناية جـ ٢ ص ٩٠.

(١) رواه أبوداود، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، حديث رقم ١٥٧٣، جـ ٢ ص ١٠١، بلفظ «ليس في مال زكاة حتى يحول عليه الحول». وابن ماجة بلفظ الكتاب، عن عائشة أنها سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»، كتاب الزكاة، باب من استفاد مالاً، جـ ١ ص ٥٧١ حديث رقم ١٧٩٢. والدارقطني مرفوعًا، وموقوفًا عن ابن عمر، وعن عائشة مرفوعًا، وعن أنس مرفوعًا وعن علي موقوفًا، كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة بالحول، جـ ٢ ص ٩٠ ـ٩٢.

(٢) في ز، ط (إعادتها) بدل (إعادته) واللفظتان جائزتان على اعتبار أن المراد بالأولى الزكاة، وبالثانية المؤدى.

(٣) رواه البزار، والطبراني في الكبير والأوسط، عن عبدالله ابن مسعود، بلفظ: «أن النبي ـ ﷺ ـ تعجل من العباس صدقة سنتين». مجمع الزوائد، كتاب الزكاة، باب تعجيل الزكاة، جـ ٣ ص ٧٩، وقال الهيثمي: فيه محمد بن ذكوان وفيه كلام، وقد وثق. ورواه أبوداود عن علي بلفظ: أن العباس سأل النبي ـ ﷺ ـ في تعجيل صدقته قبل أن تحل، فرخص له في ذلك، كتاب الزكاة، باب في تعجيل الزكاة. حديث رقم ١٦٢٤، جـ ٢ ص ١١٥. والترمذي بلفظ أبي داود، كتاب الزكاة، باب ماجاء في تعجيل الزكاة حديث رقم ٦٧٨، جـ ٣ ص ٥٤ وابن ماجة، كتاب الزكاة، باب تعجيل الزكاة قبل محلها، حديث رقم ١٧٩٥، جـ ١ ص ٥٧٢ .

(٤) في ق زيادة (حق مال) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ق زيادة (كالتكفير بالمال بعد الجرح، قبل الموت) وهي توضح المعنى أكثر.

(٦) في ش، ز، ك، ط زيادة (الثلاثة) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المراد، وتفصيله.

(٧) في ش، ز، ك، ط (بناء في باب الثلاثة) بدل (من وجه آخر) وتؤديان إلى المعنى المراد. (انظر في رأي المالكية المدونة جـ ١ ص ٢٨٠، والقوانين الفقهية ص ٦٧، وفي رأي الحنفية انظر المسألة ٤٢٥).

له: أنه لا يمكن أخذ العشر[1]، لأنه قربة[2] ولا أخذ [الخراج][3]؛ لأنه ليس بوظيفة[4]، فتعين[5] البيع، كما إذا اشترى مصحفا[6].

وجوابه ما مر في باب الثلاثة[7].

٤٦٤ـ قال (مالك): لا شيء في المعدن، إلا إذا خلص نصابًا؛ ففيه الزكاة، إذا حال عليه[8] الحول[9].

وبين علمائنا الثلاثة اختلاف من وجه آخر، وقد مر[10].

له: أنه من أجزاء الأرض، ولا شيء في الأرض، فكذا ما هو[11] من أجزائها.

وجوابه ما مر في باب أبي حنيفة[12].

٤٦٥ـ قال (مالك): إذا قال: جميع مالي صدقة، أو جميع ما أملكه صدقة ـ

---

(١) في ز، ك، ط، ق، أ زيادة (منه) وهي زيادة توضح المعنى.

(٢) في ق زيادة (وهو ليس من أهلها) وهي زيادة توضح المعنى.

(٣) في الأصل (الخارج) وهو وهم من الناسخ.

(٤) في ق زيادة (ليس بوظيفة لها، ولا يمكن الإخلاء عن الواجب؛ لأنه لا يجوز في حق المسلم، فكيف يجوز في حق الذمي). وهي زيادة تفصل المعنى وتوضحه.

(٥) في ط (فيتعين) بدل (فتعين) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ق زيادة (أو عبدًا مسلمًا) وهي زيادة توضح وتفصل الحكم والمعنى.

(٧) في ق (وأما عندنا، فقد بينا في باب الثلاثة، المسألة . . . مسائل الزكاة) والفراغ كلام غير واضح، في نسخته. بدل (وجوابه ما مر في باب الثلاثة) والثانية أوضح من الأولى. انظر المسألة ٤٢٥.

(٨) (عليه) سقطت من ط، والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٩) انظر الخرشي جـ ٢ ص ٢٠٨، والمدونة جـ ١ ص ٢٨٧، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٢٦٨.

(١٠) في ش زيادة (محججه في باب أبي حنيفة) وفي ز، ق، ك، ط زيادة (في باب أبي حنيفة) وهذه الزيادة توضح المراد. أنظر المسألتين ٣٩١، ٣٩٧.

(١١) في ك (مما هو) بدل (ما هو) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ق زيادة (لنا: أنه ملك صاحب الأرض أخماسها، فإذا خلص ذهبًا، أو فضة، فعليه واجبها. وعند أبي حنيفة ـ رضي الله عنه ـ الموجود في الدار كذلك، وأما في الأرض في رواية أيضًا، وعندهما: في كل موضع خمس، لقوله ـ عليه السلام ـ: «في الركاز الخمس»). وهذه الزيادة تفصل حجة الحنفية وتوضحها.

يلزمه[1] ذلك في الثلث.

وعندنا: في المال يقع على كل[2] أموال الزكاة[3] والعشر. وفي الملك كذلك عند أبي حنيفة ومحمد. وعند أبي يوسف: يعم جميع ما يملكه[4].

له: أن[5] في إيجاب الكل إجحاف، وإضرار، وأنه[6] غير مشروع، فلا بد من التقدير بما دون الكل، فقدرناه بالثلث، اعتبارًا بالوصية.

لنا: (في المال) أن المال المطلق في العرف والشرع[7] هذا[8]. قال الله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً﴾[9] و﴿فِىٓ أَمْوَٰلِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ﴾[10] ولا[11] يتناول جميع الأموال.

لأبي يوسف: - في لفظة الملك - أنه أعم[12] من المال.

لهما: أنه في معناه، ولا[13] فرق بينهما في باب النذر، وتمامه يعرف في كتاب الأيمان[14].

---

(١) في ط (يلزم) بدل (يلزمه) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) (كل) سقطت من أ، ح، ق ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ق زيادة (يعني أموال التجارة، والإسامة، والذهب والفضة، وأموال العشر) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) في ط (أملكه) بدل (يملكه) والثانية أنسب للمعنى وللعبارة، وانظر في رأي المالكية الكافي لابن عبد البر جـ ٢ ص ١٠٢٤، القوانين الفقهية. والصحيح من المذهب عند الحنفية أنه لا تجوز الزيادة على الثلث إلا إذا أجاز الوارث. (انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٤٤ وما بعدها، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٩٢٤، ومختصر الطحاوي ص ١٥٦.

(٥) في ق (أنه) بدل (أن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ك (وأضر له أو أنه) بد (إضرار، وأنه) والثانية أسلم في التركيب.

(٧) في ك، ط (عرف الشرع) بدل (العرف والشرع) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ق (يقع على ذلك) بدل (هذا) ويؤديان الى المعنى المراد.

(٩) التوبة ١٠٣.

(١٠) المعارج: ٢٤.

(١١) في ط (فلا) بدل (ولا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ق (الملك يعم جميع ما ملكه، لأنه أعم) بدل (في لفظة الملك - أنه أعم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٣) في ش، ز، ك، ط (لا) بدل (ولا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٤) في مسألة (١١٠٦) وفي ش، ق، ط (في الأيمان) بدل (في كتاب الأيمان) والثانية أوضح من الأولى.

كتاب الصوم

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٤٦٦ـ قال (أبوحنيفة): المسافر إذا صام[١] رمضان بنية واجب آخر؛ يقع عما نوى.

وقال أبويوسف ومحمد: [يقع][٢] عن رمضان[٣].

لهما: أن الإفطار رخصة في هذه الحالة[٤]، فإذا لم يترخص به، صار هو والمقيم سواء،

له: أن الرخصة متى شرعت حقًا له، فكما جاز له أن يترخص، ولا يصوم؛ جاز له أن يصرف[٥] إلى ما هو الأهم عنده، وهوالواجب الذي تقرر في ذمته[٦] فإن صام[٧] عن نفل[٨]، فهو عن[٩] رمضان ـ في أصح الروايتين عنه ـ لأنه الأهم[١٠].

٤٦٧ـ قال (أبوحنيفة): الصائم إذا داوى الجائفة، والآمّة[١١] بدواء وصل[١٢] إلى

---

(١) في ط زيادة (في رمضان) ولا معنى لهذه الزيادة

(٢) سقط من الأصل، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) انظر الأصل جـ ٣ ص ٣٣٣، المبسوط حـ ٣ ص ١٤٢ والبناية جـ٣ ص ٢٧٣.

(٤) في ش، ز، ك، ط (رخصة شرعت حقًا له) بدل (رخصة في هذه الحالة) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ز، ط، ك (يصرفه) بدل (يصرف) وتؤديان الى المعنى المراد .

(٦) في ق زيادة (ولنا: صوم الشهر متقرر بإدراك العدة). ولا معنى لهذه الزيادة.

(٧) في ش، ز، ك، ط، (صامه) بدل (صام) والمعنى واحد.

(٨) في ق (النفل) بدل (نفل) والثانية أنسب للعبارة.

(٩) في ط (في) بدل (عن) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ز، ك، ط زيادة (هو الأهم) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١١) في ق (جائفة أو آمة) بدل (الجائفة والآمة) وتؤديان الى المعنى المراد. والجائفة: طعنة تبلغ الجوف، وقد جافه يجوفه جوفًا أي طعنه طعنة بلغ بها جوفه، والآمة: شجة تبلغ أم الرأس وهي الجلدة التي تبلغ الدماغ. (طلبة الطلبة ص ٥٨، أنيس الفقهاء ص ٢٩٤).

(١٢) في ك زيادة (رطب ووصل) وهي زيادة تفصل الحكم أكثر؛ لأن الدواء اليابس عند أبي

الجوف[1]، فسد صومه.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يفسد[2].

لهما: أنه لم يصل إلى جوفه شيء[3] من المنفذ الأصلي، وهو المنافي للصوم، فصار كما لو طعن برمح، ووصل سنانه إلى جوفه[4].

له: أنه وصل إلى جوفه، ما يصلح بدنه، في حال صومه - وهو ذاكر له[5] فأشبه الأكل، و[6] أما الطعن، فإن انفصل السنان؛ فسد أيضًا.

٤٦٨- قال (أبوحنيفة): إذا أصبح في رمضان[7] ناويًا للفطر، ثم نوى الصوم قبل الزوال، ثم أفطر متعمدًا؛ لاكفارة عليه في رواية، وقال أيضًا: إن أفطر قبل الزوال؛ فعليه الكفارة وإن أكل بعد الزوال، فعليه القضاء، لا غير[8].

وقال **أبويوسف ومحمد**: عليه الكفارة كيفما كان[9].

لهما: أنه إفطار كامل، فإن[10] صومه جائز[11] عندنا.

حنيفة إذا دواى الجائفة والآمة به ليس عليه القضاء. (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٤٤، والبدائع جـ ٢ ص ١٠١٤).

(١) في ك زيادة (أو إلى الدماغ) وهي زيادة تفصل الحكم أكثر.

(٢) انظر الأصل جـ٣ ص ٢١٢، ٢٤٤، والمبسوط جـ ٣ ص ٦٨، البناية جـ ٣ ص ٣٣٧.

(٣) (شيء) سقطت من ق، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) في ش (الجوف) بدل (جوفه) والمعنى واحد.

(٥) في ز (صومه) بدل (له) والأولى تبين المعنى المراد بالثانية.

(٦) سقطت الواو من ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ز، ك زيادة (شهر رمضان) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٨) قوله (في رواية، وقال أيضًا ... إلى ... لا غير) سقط من ش، ز، ك، ط، والصحيح أن هذا مروي عن أبي يوسف. (انظر المبسوط جـ ٣ ص ٨٧، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٣٢ ٩).

(٩) (كيفما كان) سقطت من ش، ز، ك، ولا يؤثر في تغيير المعنى، وهذا الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه ذكره القاضي في شرحه لمختصر الطحاوي، وروى أيضًا أن لا خلاف بين الثلاثة، ولكن الخلاف بين الثلاثة وزفر. وروى الخلاف بين أبي يوسف وصاحبيه ذكره القدوري في شرح مختصر الكرخي، ورواه أيضًا السرخسي في المبسوط. وذكر صاحب الهداية عن أبي يوسف ومحمد: أنه إذا كان الأكل قبل الزوال تجب الكفارة. (انظر المبسوط جـ ٣ ص ٨٧ والبدائع جـ ٢ ص ١٠٣٢، والبناية جـ ٣ ص ٣٧٧).

(١٠) في ق (لأن) بدل (فإن) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) في ز (جاز) بدل (جائز) وتؤديان الى المعنى المراد.

له: أنه غير صائم - عند بعض العلماء - فأورث ذلك شبهة.

٤٦٩- قال (أبوحنيفة): إذا أكل ناسيًا، فظن أنه أفطر[١]، فأكل متعمدًا، لا[٢] كفارة عليه - بالإجماع - للشبهة. فإن علم أنه لم يفطره[٣]، ومع ذلك أكل متعمدًا فلا كفارة عليه أيضًا[٤]، عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد:[٥] عليه الكفارة، وقال الشافعي: عليه الكفارة بالجماع، بعد الأكل ناسيًا، وإن لم يبلغه الخبر[٦].

لهما: أنه لما علم أنه لم يفطره، لم يشتبه عليه الحال - فانتفت الشبهة.

له: أنه أفسد[٧] صومه - قياسًا - وهو قول مالك - فتمكنت شبهة الدليل، وإن[٨] لم تتمكن شبهة الاشتباه.

٤٧٠- قال (أبوحنيفة): عبيد بين الشريكين[٩]، فليس عليهما شيء من صدقة الفطر[١٠].

---

(١) في ح، ق، أ (فطرة) بدل (أفطر) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي ك زيادة (ولم يشتبه عليه الحال) وهي زيادة تفصل الحكم.

(٢) في ش، ط (فلا) بدل (ولا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (يفطر) بدل (يفطره) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) سقطت (أيضًا) من ز، ك، ط، ولا يتغير المعنى بهذا.

(٥) في ق زيادة (والشافعي) وهي زيادة في غير محلها؛ لأن الشافعي لا يرى الكفارة على من أفطر متعمدًا. (انظر المبسوط جـ ٣ ص ٧٣).

(٦) من قوله (وقال الشافعي ... إلى ... الخبر) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان رأي الإمام الشافعي: والصحيح في المذهب عند الشافعية أنه لا كفارة عليه (المجموع جـ ٦ ص ٣٠٤) وفي ح (إن بلغة الخبر) بدل (وإن لم يبلغه الخبر) وفي هذا تفصيل عند الشافعية: فإنه إن جامع وهو ممن يخفى عليه لقرب إسلامه ونحوه فلا كفارة عليه، وإلا تجب عليه الكفارة. (المجموع جـ ٦ ص ٣١٠)، وانظر في قول الحنفية الأصل جـ ٣ ص ٢١١، ٢٣٥، المبسوط جـ ٣ ص ٧٩، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٣٠.

(٧) في ش، ز، ك، ط (فسد) بدل (أفسد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش، ز، ك، (أن) بدل (وإن) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٩) في ز (شريكين) بدل (الشريكين) وتؤديان إلى معنى واحد. وفي ش، ح، ك، ق، ط، أ (اثنين) بدل (الشريكين) وتؤديان الى المعنى واحد.

(١٠) في ح، ح، ق، ط، أ (فطرة) بدل (الفطر) والثانية أنسب للفظة (عبيد) أما الأولى أنسب

وقال أبويوسف ومحمد: على كل واحد[١] ما يخصه[٢] من الرؤوس، دون الأشقاص. بناء على أصل، وهو: أن أبا حنيفة لا يرى قسمة الرقيق، للتفاوت الفاحش، فلم يتم لاحد هما نصاب[٣]. وهما يريان ذلك، قياسًا على الغنم، والبقر والإبل، والفرق لأبي حنيفة أن التعديل ثمة ممكن، وههنا غير ممكن[٤].

٤٧١ـ قال (أبوحنيفة): صدقة الفطر من الزبيب ـ في رواية ـ نصف صاع[٥]، ـ وفي رواية ـ صاع كامل ـ وهو قولهما[٦].

لهما: أنه أشبه التمر[٧]، بل دونه، فكان تقديره به[٨] أولى.

لـه: أنه مأكول كله، فأشبه الحنطة، بخلاف التمر؛ لأن النواة منه لا تؤكل، وبخلاف الشعير؛ لأنه يلقى منه النخالة.

٤٧٢ـ قال (أبوحنيفة): المعتكف إذا خرج من غير حاجة؛ فسد اعتكافه، وإن قل.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يفسد، مالم يكن أكثر النهار[٩].

لو كانت (عبد).

(١) في ز، ك، ط زيادة (منهما) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ق (بالحصة) بدل (ما يخصه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ط زيادة (كامل) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(٤) في ز، ش، ح، ك، ق، ط، أ (لا) بدل (غير ممكن)، والمعنى واحد. وانظر الأصل جـ ٣ ص ٢٦٠، ٢٦٨. والبناية جـ ٣ ص ٢٤١.

(٥) في ش، ز، ك (نصف صاع في رواية) بدل (في رواية نصف صاع) والمعنى واحد. وقوله (في رواية) سقطت من ط ولا يغير المعنى.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٣٢٤. والجامع الصغير ص ١٠٨، وقال في الجامع الصغير: وروى الحسن بن زياد رحمه الله في المجرد: عن أبي حنيفة أنه قال: صاع من زبيب مثل قولهما. البناية جـ ٣ ص ٢٣٦.

(٧) في ق، ط (بالتمر) بدل (التمر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) (به) سقطت من ك، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٩) انظر الأصل (ص ٢٧٤، ٢٨٧، ٢٧٩ والمبسوط جـ ٣ ص ١١٨، والبناية جـ ٣ ص ٤١٤).

لهما: أن في القليل ضرورة، وفي المنع منه حرج، فقدرناه[1] بأكثر النهار

له: أن الاعتكاف هو: الإقامة، واللبث، والخروج ضده؛ فينقضه، وما ذكر[2] من الضرورة، والحرج[3] قلنا: الحرج فيما يضطر إليه، نحو الخروج للتطهر، والجمعة، ونحو ذلك. وقد عذرناه في الكل[4].

(١) في ك (نقدرنا) بدل (فقدرناه) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ك (وما ذكرنا) بدل (وما ذكر) والصواب (وما ذكرا) لأنه يعني به الصاحبين.

(٣) في ز (من الحرج) وفي ط، ك (من الحرج والضرورة) بدل (من الضرورة والحرج) والثانية والثالثة أفضل؛ لأنهما أكمل.

(٤) في ش، ز، ك، ط (ذلك) بدل (الكل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

٤٧٣ـ قال (أبويوسف): إذا أقطر الصائم في الإحليل[١]؛ فسد صومه.

وقال أبوحنيفة: لايفسد، وقول محمد مضطرب. وروى ابن سماعة عنه[٢] أنه وقف[٣] فيها[٤].

وهذا بناء على أن المنفذ قائم إلى المعدة؟ أم لا؟ وهو من باب الطب، لا من باب الفقه[٥]، فلهذا اضطرب قول محمد.

لأبي يوسف: أنه وصل الغذاء[٦] إلى جوفه من منفذ أصلي، فيفسد صومه.

لأبي حنيفة: لا[٧] منفذ ههنا، وإنما يصل البول إلى المثانة من المعدة بطريق الترشيح، وبهذا الطريق يترشح دمع العين. ثم[٨] الصوم لا يفسد، بالإقطار في العين، فكذا هذا.

٤٧٤ـ قال (أبويوسف): المُظَاهِرُ إذا كان يصوم عن كفارة [ظهاره][٩] فجامع التي يكفر عن ظهارها، بالليل عامدًا، أو بالنهار ناسيًا ـ لا يلزمه الاستقبال.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يلزمه الاستقبال[١٠].

---

(١) الإحليل هومخرج البول من الذكر، (طلبة الطلبة ص ٥٨).

(٢) (عنه) سقطت من ط وإثباتها أفضل لبيان المواقف في هذه المسألة.

(٣) في ى (توقف) بدل (وقف) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ز، ك، ط (فيه) بدل (فيها) والثانية هي الصواب لاشتمالها على الضمير الدال على المؤنث وهي (المسألة). وانظر الأصل جـ ٣ ص ٢١٢، والمبسوط جـ ٣ ص ٦٧، والبناية جـ ٣ ص ٣٣٨.

(٥) في ز زيادة (والشريعة) ولا تؤثر في تغيير المعنى. وفي ش، ح، ق، ط، أ (فقه الشريعة) بدل (الفقه) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ح، ك، أ، ق، ط (المغذي) بدل (الغذاء) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ك، ط زيادة (أنه لا) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٨) في ق (والصوم) بدل (ثم الصوم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) سقطت من الأصل، ح، أ، ق، وفي ش، ط (ظهار) وفي ك (ظهارها) بدل (ظهاره) والأولى والثالثة أنسب للمعنى.

(١٠) (الاستقبال) سقط من ز، ك ر الإثبات أفضل لتوضيح المعنى. وانظر الأصل جـ ٣ ص

لـه: أنه لايوجد[١] فساد الصوم، فلا يوجب الاستقبال كوطء غيرها، والجامع أنه لا يبطل صفة التتابع في الصوم[٢].

لهما: أن المأمور به صوم شهرين متتابعين، قبل أن يتماسا فلزمه تقديم هذا الصوم على المس، وإخلاؤه عن المس لضرورة التقديم، وبعد أن عجز[٣] عن التقديم[٤]، قدر على الإخلاء؛ فيلزمه[٥]، ولا كذلك وطء غيرها.

٤٧٥- قال (أبويوسف): إذا شرع في صوم يوم العيد، وأيام التشريق متنفلاً، ثم قطعه؛ فعليه قضاؤه - قاله في الأمالي - وقال[٦] الكرخي: إنه قول محمد مع أبي يوسف[٧]، وفي ظاهر الرواية - وهو قولهما - يعني أبا حنيفة ومحمد[٨]: لا يلزمه القضاء[٩].

لـه: أن هذا الصوم مشروع عندنا. فكان محلاً للزوم بالشروع، كما هو محل للزوم بالنذر.

لهما: أن وجوب القضاء بناء على لزوم المضي، ولزوم المضي، وجب[١٠]

٢١٩، والمبسوط جـ ٣ ص ٨٤. وهذا في المرأة المظاهر منها، وأما غيرها فإن كان ناسيًا، أو كان في الليل فلا شيء عليه أيضًا عن أبي يوسف، وأما العامد سواء جامع التي ظاهر منها أو غيرها، يجب عليه الاستقبال بالاتفاق .(المصادر السابقة).

(١) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (يوجب) بدل (يوجد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) زيادة (ولأنه لو استقبل يقع جميع الصوم بعد المسيس، ولو لم يستقبل، فحصل البعض بعد المسيس، وبعضه قبل، فكان هذا أولى) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٣) في ش، ك، ط (وبعد المس إن عجز) بدل (وبعد أن عجز) ومعناهما واحد.

(٤) في ك زيادة (ثم) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) في ط زيادة (ذلك) ولا تغير المعنى.

(٦) في ق (وذكر) بدل (وقال) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) قوله (وقال الكرخي: أنه قول محمد مع أبي يوسف) سقط من ش، ز، ك، ط. والإثبات أفضل لبيان الأقوال في المسألة.

(٨) (يعني أبا حنيفة ومحمد) سقطت من ز، ك، ط والإثبات أفضل لإيضاح المراد بالضمير.

(٩) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٤٢، والجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ١١٤، المبسوط جـ ٣ ص ٨١، ٩٧. وذكر في المبسوط قول محمد مع أبي يوسف، ولم يذكر غيره.

(١٠) في ش (إنما وجب) وفي ز، ك (لوجوب) وفي ط (يوجب) بدل (وجب) وجميعها تؤدي الى المعنى المراد.

صيانة المؤدى[1] عن الإبطال، وههنا الشروع[2] ما أوجب عليه صيانة للمؤدى[3]، لأن فيه ارتكابًا للنهي[4]، والحرام[5]، بخلاف[6] النذر؛ لأنه موجب بوضعه.

٤٧٦ـ قال (أبو يوسف): إذا قال: لله علي صوم[7] كل يوم خميس ثم أفطر خميسًا ـ قضاه. وإن نوى يمينًا، كفَّر يمينه[8]؛ لأنه قد حنث[9] وهذا على ستة أوجه:

إما[10] إن لم ينو شيئًا، أو نوى أن يكون نذرًا، ولا يكون يمينًا، أو نوى النذر، ولم يخطر بباله اليمين؛ كان نذرًا، لا يمينًا ـ بالإجماع[11] ـ حتى لا تلزمه الكفارة. وإن نوى أن يكون يمينًا، لا نذرًا، فهو يمين، لا غير ـ بالإجماع[12]ـ وإن أفطر خميسًا كفر يمينه، ثم لا صوم عليه بعد ذلك؛ لانحلال اليمين. وإن نوى اليمين، ولم يخطر بباله النذر؛ كان يمينًا ـ لا غير عند أبي يوسف.

وعندهما: يكون يمينًا، ونذرًا، وإن[13] نواهما جميعًا؛ كان يمينًا، ونذرًا عندهما، وعند أبي يوسف: يكون نذرًا[14].

---

(١) في ح، ك، أ (للمؤدي) بدل (المؤدى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ز، ط، ك (الشرع) بدل (الشروع) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ح، ز، ك، أ (المؤدى) بدل (للمؤدى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش ز، ك، ط (المنهي) بدل (للنهي) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٥) في ق (التحريم) بدل (لحرام) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ط (خلاف) بدل (بخلاف) والمعنى واحد.

(٧) في ق (أن أصوم) بدل (صوم) والمعنى واحد.

(٨) في ط، ق زيادة (عن يمينه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٩) قوله (وإن نوى يمينًا كفر يمينه؛ لأنه قد حنث) سقط من ش، ز، ك، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل في الحكم.

(١٠) (إما) سقطت من ك، ولا يتغير المعنى بهذا.

(١١) (بالإجماع) سقطت من ش، ز، ك، ط، وإثباتها أفضل لمعرفة عدم الخلاف هنا.

(١٢) في ق زيادة (أو نوى اليمين، ولم يخطر بباله النذر، أو نوى اليمين، ونوى لا يكون نذرًا، أو نواهما جميعًا، فإن نوى النذر ـ ولم يخطر بباله، أو نوى أن لا يكون يمينًا؛ كان نذرًا لا يمينًا بالإجماع، وإن نوى أن يكون يمينًا لا غير) وهذه الزيادة فيها تفصيل للمسألة.

(١٣) في ح زيادة (وإن كان) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(١٤) قوله (وإن نواهما جميعًا ... إلى ... يكون نذرًا) سبق قوله (وإن نوى اليمين ... إلى قوله ... وعندهما يكون يمينًا ونذرًا) ولا يؤثر في تغيير المعنى. (انظر الأصل جـ ٣ ص

لـه: أن هذا نذر حقيقة؛ يمين مجازًا؛ لأن صيغته صيغة نذر، والجمع بين الحقيقة والمجاز لا يجوز. وفي الفصل الثاني[1]: جعلناه نذرًا، اعتبارًا للحقيقة[2]، فانتفى المجاز، وفي الفصل الأول[3]: جعلناه يمينًا ـ مجازًا ـ لوجود النية، فانتفت الحقيقة.

لهما: أن معنى النذر واليمين واحد؛ لأن كل واحد منهما إيجاب، إلا أن النذر إيجاب لعينه، واليمين إيجاب لغيره إلا أن الإيجاب لعينه في هذه الصيغة أظهر، فإذا نوى كلاهما[4]، ثبت كلاهما، وإذا[5] نوى اليمين، ولم يخطر بباله النذر ثبت معنى النذر باللفظ، ومعنى اليمين بالنية، لا أن يكون ههنا[6] جمعًا بين الحقيقة والمجاز.

٤٧٧ـ قال (أبويوسف): الصاع خمسة أرطال وثلث[7] ـ وهو قول الشافعي ـ وقال أبو حنيفة ومحمد: ثمانية أرطال[8].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «**الصاع صاعنا[9] أهل المدينة، ثم قال: صاعنا أصغر الصيعان، ومدنا أصغر الأمداد**»[10].

---

٢٤١ ن والمبسوط جـ ٣ ص ٩٧، ولم يذكر الخلاف فيهما. وذكر هذا الخلاف الزيلعي في تبيين الحقائق جـ ١ ص ٣٤٥).

(١) في ش، ز، ك، ط (الأول) بدل (الثاني) والأولى هي الأفضل؛ لأنها تناسب المعنى. لأنه في الفصل الأول قال (لله علي) وهذا نذر.

(٢) في ش (بالحقيقة) بدل (للحقيقة) والثانية أنسب للعبارة والمعنى

(٣) في ش، ز، ك (الثاني) وفي ح، ط (الثالث) بدل (الأول) والذي يتناسب مع المعنى هو (الثاني) لأنه في الفصل الثاني من المسألة قال: (و إن نوى اليمين) ولذلك جعله يمينًا وأوجب الكفارة إذا أفطر.

(٤) في ش، ك، ط (نواهما) بدل (نوى كلاهما) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ك (إن) بدل (إذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ش، ز، ك، ط (هذا) بدل (ههنا) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٧) في ش، ك، ق، ط زيادة (ثلث رطل) وهذه الزيادة تميز المراد بالثلث هنا.

(٨) انظر الأصل جـ ٣ ص ٣٢٥، والمبسوط جـ ٣ ص ٩٠. والبناية جـ ٣ ص ٢٥٢ وما بعدها، وفي قول الشافعي انظر المجموع جـ ٣ ص ٦٨.

(٩) في ح، ك، ق، ط، أ (صاع) بدل (صاعنا).

(١٠) سقط (ومدنا أصغر الأمداد) والوارد في الرواية (صاعنا أصغر الصيعان ومدنا أكبر الأمداد)كما ذكره الزيلعي وابن حجر. (انظر الدراية جـ ١ ص ٢٧٣، ونصب الراية جـ ٢

لهما: قول عائشة ـ رضي الله عنها ـ: «**كان رسول الله ـ عليه السلام ـ يغتسل بالصاع، ثمانية أرطال**»[1]. وأما صاع أهل المدينة، فقد كان كذلك؛ فإن الحجاج كان يمر به[2] على أهل العراق، ويقول: ألم أخرج لكم صاع عمر ـ رضي الله عنه ـ؟ وكان ذلك ثمانية أرطال[3] ـ وهو صاع أهل المدينة في القديم، وكان المعتبر في[4] الناس؛ وقوله: «**صاعنا أصغر الصيعان**» معناه: صاع هذه الأمة أصغر من صيعان الأمم الماضية.

٤٧٨ـ قال (**أبويوسف**): إذا نذر اعتكاف يومين، دخلت الليلة المتخللة في الإيجاب ـ ضرورة الاتصال ـ دون الليلة المتقدمة. ذكر[5] في غير رواية المبسوط.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: دخلت الليلة المتقدمة[6].

لـه: أن ذكر اليوم لا يكون ذكر الليل ـ حقيقة ـ إلا أن الليلة المتخللة دخلت ضرورة الاتصال، فلا تدخل المتقدمة، كما في اليوم الواحد.

لهما: أن ذكر الأيام، ذكر ما بإزائها من الليالي، وكذا[7] ذكر الليالي، ذكر ما بإزائها من الأيام، بدليل قصة زكريا ـ عليه السلام ـ فإنه[8] ذكر ثلاثة أيام

ص ٤٢٨). وفي رواية البيهقي: (صاعنا أصغر الصيعان، ومدنا أصغر الأمداد). (البيهقي جـ ٤ ص ١٧١). وفيه عبدالله المديني وهو ضعيف.

(١) رواه الدارقطني، كتاب الزكاة، باب في قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض، وخرص الثمار، جـ ٢ ص ١٢٨، وكتاب الزكاة الفطر جـ ٢ ص ١٥٣، ١٥٤. وإسناد روايات الدارقطني ضعيفة (انظر الدراية جـ ١ ص ٢٧٣)، ورواه البيهقي عن عائشة وأنس بن مالك وقال: إسنادهما ضعيف، كتاب الزكاة، باب ما دل على أن صاع النبي ـ ﷺ ـ كان عياره خمسة أرطال وثلث، جـ ٤ ص ١٧٠.

(٢) في ط (فأما الحجاج كان يمن به) بدل (فإن الحجاج كان يمر به) والثانية أفصل.

(٣) رواه الطحاوي، كتاب الزكاة، باب وزن الصاع كم هو؟ جـ ٢ ص ٥٢، وابن أبي شيبة، كتاب الزكاة ،باب في الصاع ما هو؟ جـ ٣ ص ٢١٤، وانظر أيضًا نصب الراية جـ ٢ ص ٤٢٩ والدراية جـ ١ ص ٢٧٣.

(٤) في ز (من) بدل (في) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (ذكره) بدل (ذكر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ظاهر الرواية قول أبي يوسف مع قولهما، ولكن هذا الاختلاف في غير ظاهر الرواية. (انظر الجامع الكبير ص ١٤. البناية جـ ٣ ص ٤٢٣، ٤٢٤، وبدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٠٥٩).

(٧) في ش (فإن) بدل (وكذا) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ق ط، ك (في) بدل (فإنه) وتؤديان الى المعنى المراد.

في آية[1] وثلاث ليال في أخرى[2]، واليومان جمع من وجه، فألحق بالجمع من كل وجه ـ احتياطًا ـ.

٤٧٩ـ قال (أبويوسف): لا تجوز صدقة[3] الفطر، والكفارة، والنذر إلى فقراء أهل الذمة ـ وهو قول الشافعي رضي الله عنه[4] ـ وقال أبو حنيفة ومحمد: رضي الله عنهما ـ: تجوز[5].

له: أن هذه صدقة واجبة، فلا يجوز صرفها إلى الذمي كالزكاة.

لهما: أن محل الصدقة مطلق الفقراء، لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ﴾[6]. وقوله تعالى: ﴿وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾[7] إلا أن الزكاة قد خصت بنص خاص، وهو قوله ـ عليه السلام ـ لمعاذ ـ رضي الله عنه ـ: «خذها من أغنيائهم، وردها إلى فقرائهم»[8]. فبقي الباقي على قضية الدليل.

---

(١) قوله تعالى: ﴿قَالَ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا﴾. سورة آل عمران آية (٤١)

(٢) قوله تعالى: ﴿قَالَ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا﴾ سورة مريم آية (١٠).

(٣) في ق زيادة (دفع صدقة) وفي ش، ز، ك، ط زيادة (صرف صدقة) وهي زيادات تؤدي الى إيضاح المعنى.

(٤) (وهو قول الشافعي) سقط من ش، ز، ك، ط. والإثبات أفضل لبيان رأي الشافعي في ذلك (انظر المجموع جـ ٦ ص ١٧٧).

(٥) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٥٩، والمبسوط جـ ٣ ص ١١٠، وذكر في المبسوط أن لأبي يوسف في هذا ثلاثة أقوال: (قال كل صدقة مذكورة في القرآن لا يجوز دفعها إلى أهل الذمة. وعلى هذا القول يجوز دفع صدقة الفطر إليهم. وفي رواية قال: كل صدقة واجبة بإيجاب الشرع ابتداء من غير سبب من العبد لا يجوز دفعها إلى أهل الذمة، وعلى هذا لا يجوز دفع صدقة الفطر إليهم، ويجوز دفع الكفارات والنذور إليهم، وفي قول: كل صدقة واجبة لا يجوز دفعها إليهم، وعلى هذا لا يجوز دفع الكفارات ويجوز دفع التطوعات).

(٦) التوبة: آية ٦٠.

(٧) البقرة: آية ٢٧١.

(٨) رواه البخاري، كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة، جـ ٢ ص ١٣٠، ومسلم، كتاب الإيمان، باب الدعاء، إلى الشهادتين وشرائع الإسلام جـ ١ ص ٥٠ حديث رقم ٢٩، وبقية أصحاب السنن.

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

٤٨٠ـ قال (محمد): إذا مرض شهر رمضان كله، ثم صح بعد ذلك عشرة أيام، ولم يصمها، ثم مات، فعليه صوم عشرة أيام ـ لا غير ـ في ظاهر الرواية ـ وهو قول زفر[١] ـ حتى يطعم عنه لعشرة أيام.

وعن أبي حنيفة وأبي يوسف: أن عليه صوم كل الشهر[٢].

له: أنه لم يدرك من العدة إلا هذ القدر، فلا يلزمه إلا هذا القدر.

لهما: أن هذه العشرة صالحة لقضاء العشرة الأولى، والوسطى والأخيرة، فصار كأنه[٣] أدرك الكل.

٤٨١ـ قال (محمد): صدقة الفطر لا تجب[٤] في ملك[٥] الصبي والمجنون.

وقالا: تجب[٦].

له: أن هذ عبادة فلا تجب على الصبي، والمجنون ـ كالزكاة.

---

(١) (وهو قول زفر) سقط من ز، ش، ك، ط، ولم أجد من نسب هذا القول إلى زفر، ولكن ذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي أن هذا قول جميع الأصحاب وزفر منهم. (البدائع جـ ٢ ص ١٠٣٨).

(٢) في ظاهر الرواية ليس هناك خلاف بين الثلاثة، وهو أنه يجب عليه صيام الأيام التي صح فيها، وأما هذا الخلاف فقد ذكره الطحاوي في المختصر. ولكن القدوري في شرحه على مختصر الكرخي ذكر أن ما ذكره في الأصل هو قول الأصحاب جميعهم. وأن ما ذكر الطحاوي غلط، وأما الخلاف فهو في مسألة النذر، وهي أن يقول المريض لله على أن أصوم شهرًا، فإن مات قبل أن يصح لايلزمه شيء، وإن صح يومًا واحدًا يلزمه أن يوصي بالإطعام لجميع الشهر، في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد لا يلزمه إلا مقدار ما يصح. (انظر مختصر الطحاوي ص ٥٥، والأصل جـ ٣ ص ٢٣١، والمبسوط جـ ٣ ص ٩٠. والبدائع جـ ٢ ص ١٠٣٨).

(٣) في ح (فكأنه) بدل (فصار كأنه) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٤) في ش (لاتجب صدقة الفطر) بدل (صدقة الفطر لا تجب)، والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ح، ك، ط (مال) بدل (ملك) والأولى أكثر دقة في التعبير عن المعنى المراد.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٥١، ٣١٧، والمبسوط جـ ٣ ص ١٠٤، والبناية جـ ٣ ص ٢٣٧ وفتح القدير جـ ٢ ص ٢٢٠.

لهما: أنها مؤنة، فأشبهت النفقة، دل عليه قوله: عليه السلام ـ «أدوا عمن تمونون»[1]، ليعلم[2] أن هذا من باب المؤن؛ فتجب عليهما كالنفقة، بخلاف الزكاة؛ لأنها عبادة محضة.

٤٨٢ـ قال (محمد): إذا قال: لله علي أن أصوم رجب، أو اعتكف رجب، فصام، أو اعتكف[3] شهرًا قبله، أو ذكر الصلاة على هذا الوجه[4]، لم يجز[5] عن النذر ـ وهو قول زفر ـ

وقال أبو حنيفة، وأبو يوسف: يجزيه[6].

له: أنه التزم عبادة بدنية، في زمان مخصوص، فلا يجوز تقديمها عليه، كصوم رمضان[7]، وصلاة الظهر[8]، قبل الوقت[9].

لهما: أنه أدى الواجب بعد وجود سببه فيجوز، كما لو نذر أن يتصدق في رجب، فتصدق قبله.

والجامع بينهما أن الداخل تحت النذر ما هو قربة، والقربة نفس الفعل لا نفس الزمان[10]، بخلاف صوم رمضان، وصلاة الظهر؛ لأنه لم يوجد سبب وجوبهما.

---

(١) رواه الدارقطني عن علي بن موسى الرضا عن أبيه، عن جده، عن آبائه، وعن ابن عمر ـ كتاب زكاة الفطر، جـ ٢ ص ١٤٠، ١٤١ وحديث موسى الرضا مرسل، وحديث ابن عمر موقوف وليس مرفوعًا ،كما ذكر الدارقطني، وفيه القاسم وعمير، وهما لا يعرفان بجرح أو تعديل. (التعليق المغني جـ ٢ ص ١٤٠، ١٤١).

(٢) في ط (فعلم) بدل (ليعلم) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٣) في ز (واعتكف) بدل (أو اعتكف) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) (الوجه) سقط من ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) في ك (لم يجزه) بدل (لم يجز) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٧٦، ٣٠٠، المبسوط جـ ٣ ص ١١٩، الجامع الكبير ص ١٤، البدائع جـ ٣ ص ١٠٦٣.

(٧) في ط زيادة (قبله) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٨) في ح (الفجر) بدل (الظهر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش، ك، ط، ز (قبل الظهر) بدل (قبل الوقت) والثانية أفضل؛ لأنها تشمل الصوم، والصلاة، ولو قلنا (الظهر) فإنها تخص الصلاة فقط.

(١٠) في ق (زمان مخصوص) بدل (لزمان) وتؤديان الى معنى واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه [1]

٤٨٣ـ قال (أبويوسف): إذا رأو الهلال نهارًا، قال أبويوسف[2]: وإن كان قبل الزوال فهو لليلة الماضية، حتى لو كان هلال العيد أفطروا، وإن كان هلال رمضان صاموا[3]. وإن كان بعد الزوال فهو لليلة[4] الجائية.

وعن محمد: أنه لا يعتبر الرؤية في النهار، ولا يتعلق به صوم، ولا فطر، حتى عشية يرى[5] الهلال[6].

لـه: أن المعتبر رؤية الهلال في هذا الوقت، لا بالنهار؛ لأنه سائر النهار، يتصور فيه الرؤية، لحدة البصر، وإن لم يكن رأس الشهر.

لأبي يوسف: قوله ـ عليه السلام ـ: «**صوموا لرؤية، وأفطروا لرؤيته**»[7]. إلا أنه لو رؤي قبل الزوال؛ فهو لليلة الماضية، لأنه أقرب إليها. وإن

---

(١) في ز زيادة (باب قول أبي حنيفه على خلاف قول أبي يوسف، ولا قول لمحمد. (مسألة الإقطار في الإحليل مرت في باب أبي يوسف). انظر مسألة ٤٧٣.

(٢) (قال أبويوسف) سقطت من ق، ز، ولا يؤثر في تغير المعنى.

(٣) (صاموا) سقطت من ق والمعنى لا يتم بدونها.

(٤) (لليلة) سقطت من ق، والإثبات أفضل لإيضاح المراد.

(٥) في ش، ك، ط، ز (حتى يرى عشية حيث يرى . . .) بدل (حتى عشية يرى)، والثانية أفضل؛ لأنها تدل على المعنى باختصار.

(٦) انظر مختصر الطحاوي ص ٥٦، والبدائع جـ ٢ ص ٩٨٩.

(٧) رواه النسائي عن عبدالرحمن بن زيد بن الخطاب أن أصحاب رسول الله ـ ﷺ ـ حدثوه أن رسول الله ﷺ قال: «**صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته** . . .» الحديث. كتاب الصيام، باب قبول شهادة الواحد على هلال شهر رمضان، وذكر الاختلاف فيه على سفيان في حديث رقم ٢١١٦، جـ ٤ ص ١٣٣. والإمام أحمد بنفس اللفظ عن عبدالرحمن بن زيد بن الخطاب، جـ ٤ ص ٣٢١، والدارقطني عن ابن عباس وعن أبي هريرة كتاب الصيام، حديث رقم ٧، ١٥، جـ ٢ ص ١٥٨، ١٥٩، والبيهقي كتاب الصيام، باب الصوم لرؤية الهلال، جـ ٤ ص ٢٠٥ .

[كان][1] بعد الزوال، فهو لليلة الجائية[2]؛ لأنه أقرب إليها[3]

٤٨٤ـ قال (أبويوسف): إذا قاء الصائم؛ لم يفطره ـ ملأ الفم أو لم يملأ الفم[4] لقوله ـ عليه السلام ـ: «من قاء فلا شيء[5] عليه»[6] ـ وإن[7] عاد، وهو[8] دون[9] ملء الفم، لم [يُفْطِرْهُ][10] ـ بالإجماع ـ وإن أعاده فكذلك عند أبي يوسف

وقال محمد: يفطره وإن عاد وهو ملء الفم، فالخلاف على العكس. وإن تقيأ دون ملء الفم؛ لم يُفَطِّرْهُ. عند أبي يوسف، وعند محمد: يفطره، وإن[11] عاد فعند أبي يوسف لا يفطره أيضًا. وفي الإعادة عنه روايتان. في رواية: لايفطره. وهو قياس أصله، وفي رواية يفطره؛لتأكد[12] أحد الفعلين بالآخر، وإن تقيأ ملء الفم فطره ـ بالإجماع ـ[13].

---

(١) (كان) سقطت من الأصل وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) في ز (القادمة) بدل (الجائية) ومعناهما واحد.

(٣) في ز (إليها أقرب) بدل (أقرب إليها) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ك، ق (ملأ الفم أو لم يملأه لم يفطره) بدل (لم يفطره، ملأ الفم، أو لم يملأ الفم) والمعنى واحد.

(٥) في ح، ك (فلا قضاء) بدل (فلا شيء).

(٦) رواه أبوداود عن أبي هريرة أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «من ذرعة قيء وهو صائم فليس عليه قضاء وإن استقاء فليقض»، كتاب الصوم باب الصائم يستقيء عامدًا. حديث رقم ٢٣٨٠، جـ ٢ ص ٣١٠، ورواه أبوداود أيضًا بلفظ: «لا يفطر من قاء ولا من احتلم، ولا من احتجم». حديث رقم ٢٣٧٦، كتاب الصوم، باب في الصائم يحتلم نهارًا، جـ ٢ ص ٣١٠. والدارقطني عن أبي هريرة مرفوعًا بلفظ: «إذا ذرع الصائم القيء فلا فطر عليه، ولا قضاء، وإذ تقيأ فعليه القضاء». وبلفظ: «من ذرعه القيء فليتم صومه ولا قضاء عليه، ومن قاء متعمدًا فليقض». وعن أبي سعيد الخدري مرفوعًا بلفظ: «ثلاثة لا يفطرن الصائم؛ القيء، والحجامة، والاحتلام» كتاب الصيام، باب القبلة للصائم، جـ ٢ ص ١٨٣، وما بعدها.

(٧) في ش، ط (فإن) بدل (وإن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ز (فهو) بدل (وهو) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ط (مادون) بدل (دون) والمعنى واحد.

(١٠) في الأصل (يفره) وهو وهم من الناسخ.

(١١) في ط (فإن) بدل (وإن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) في ط (لتأكيد) بدل (لتأكد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٣) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٩٢، ٢١١، والمبسوط جـ ٣ ص ٥٣، البدائع جـ ٢ ص ١٠١٢.

الحاصل[١] أن محمدًا يعتبر الفعل في حق[٢] فساد الصوم لقوله - عليه السلام -: «من تقيأ فعليه القضاء»[٣]. والإعادة فعل، كالتقيؤ. وأبو يوسف يعتبر الخروج؛ لأن الفطر يتعلق[٤] بالإدخال بعد الخروج، وذلك إنما يتحقق بملء الفم.

٤٨٥- قال (أبو يوسف): إذا طلع الفجر وهو مخالط أهله، فانتزع؛ فسد صومه، وهو قول زفر[٥].

وقال محمد: لا يفسد[٦].

له: أن هذا الأمر[٧] يسير[٨] لا يمكن التحرز عنه، فصار كانتزاع الناسي بعد ما تذكر.

والبناية جـ ٣ ص ٣١٧، وما بعدها.

(١) في ح، أ (والحاصل) وفي ش، ز، ك، ط (فالحاصل) بدل (الحاصل) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٢) (حق) سقطت من ك ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٣) رواه بهذا اللفظ الدارقطني (انظر تخريج الحديث السابق)، ورواه أبوداود بلفظ، (وإن استقاء فليقض). (انظر تخريج الحديث السابق). ورواه الترمذي بلفظ: «من ذرعه القيء فليس عليه قضاء، ومن استقاء عمدًا فليقض». كتاب الصوم، باب ماجاء فيمن استقاء عمدًا، حديث رقم ٧٢٠، جـ ٣ ص ٨٩، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه من حديث هشام، عن ابن سيرين، عن أبي هريرة عن النبي - ﷺ - إلا من حديث عيسى بن يونس. وقال أيضًا: وقد روي هذا الحديث من غير وجه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ ولا يصح إسناده. جـ٣ ص ٩٠، ورواه ابن ماجة عن أبي هريرة مرفوعًا بلفظ: «من ذرعه القيء فلا قضاء عليه، ومن استقاء فعليه القضاء». كتاب الصيام باب ماجاء في الصائم يقيء، جـ ١ ص ٥٣٦، حديث رقم ١٦٧٦. والدارمي، كتاب الصيام، باب القيء للصائم والرخصة فيه جـ ٢ ص ١٤، والإمام أحمد في مسنده جـ ٢ ص ٤٩٨.

(٤) في ش، ك، ط (إنما يتحقق) وفي ز (يتحقق) بدل (يتعلق) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٥) (وهو قول زفر) سقطت من ش، ز، ك، ط، والإثبات أفضل؛ لأن هذا هو رأي زفر (انظر المبسوط جـ ٣ ص ١٤٠)، والمسألة (٤٩٠).

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٣٣١، والمبسوط جـ ٣ ص ١٤٠، ١٤١.

(٧) (الأمر) سقطت من ك، ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ق (السبب) بدل (يسير) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

لأبي يوسف: أن الانتزاع إخراج، وهو بعض الوطء[1] فيعتبر بأوله[2] وفي الفجر أوله عمد، وهو مفسد، وفي النسيان أوله مع النسيان، وهو غير مفسد.

٤٨٦ـ قال (أبويوسف): يؤدي صدقة فطر عبيده[3] حيث هم[4].

وقال محمد: حيث هو[5].

له: أن الواجب[6] على المولى، وهو المؤدي، فيعتبر حاله[7] ومكانه.

لأبي يوسف: أن الأداء عنهم، والوجوب بسببهم، فيعتبر حالهم، ومكانهم[8]، كالزكاة تؤدى حيث[9] المال.

٤٨٧ـ قال (أبويوسف): ابن الأمة الذي ادعياه[10] المولبان، وثبت نسبه منهما، عليهما صدقة فطره، ثم عند أبي يوسف: على كل واحد منهما نصف صاع من حنطة[11]. وقال محمد: عليهما جميعًا نصف صاع[12].

له: أن المؤدَّى عنه واحد، والسبب برأسه[13]، فلا يتعدد الواجب مع اتحاده.

---

(١) في ش، ز، ح، أ، ك، ق، ط زيادة (إلا أنه آخر الوطء) وهذه الزيادة تكمل المعنى المراد وتوضحه.

(٢) في ز (بتأويله) بدل (بأوله) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ط (الفطر عن عبيده) بدل (فطر عبيده) والمعنى واحد.

(٤) في ش زيادة (لاحيث هو) وهي زيادة توضح المراد أكثر.

(٥) وكان أبويوسف يقول أولاً: يؤدي صدقة الفطر عن نفسه وعن عبيدة حيث هو، ثم رجع وقال: يؤدي صدقة الفطر عن نفسه حيث هو، وعن عبيدة حديث هم. وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أن قول أبي حنيفة مع قول أبي يوسف. (انظر البدائع جـ ٢ ص ٩٧٣).

(٦) في ط، ز (الوجوب) بدل (الواجب) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٧) في ك زيادة (كالزكاة تؤدى حيث المال) ولا معنى لهذه الزيادة

(٨) (ومكانهم) سقطت من ك، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى

(٩) في ز زيادة (من حيث) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١٠) في ط (ادعاه) بدل (ادعياه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) سقط قوله (من حنطة) من ك. والأفضل إثباتها؛ لأن الواجب من بعض الأجناس صاع كالشعير، أوالتمر، أما الحنطة فعند الحنفية الواجب نصف صاع، (انظر لبدائع جـ ٢ ص ٩٦٧).

(١٢) انظرالبدائع جـ ٢ ص ٩٦٥.

(١٣) في ش، ز، ط (رأسه) بدل (برأسه) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي ك (رأس المؤنة) بدل (برأسه) والثانية أنسب للمعنى.

لأبي يوسف: أن السبب رأس يمونه، ويلي عليه، وقد وجد في حق كل واحد منهما رأس يمونه، ويلي عليه[1].

٤٨٨ـ قال (**أبويوسف**). إذا قال لله علي أن أصوم[2] اليوم الذي يقدم فيه فلان، فقدم فلان قبل الزوال، بعد ما أكل هذا الرجل - فعن أبي يوسف: أنه يلزمه قضاء صوم ذلك اليوم. وهو قول زفر[3].

وعن محمد: أنه لا يلزمه شيء[4].

له: أن المعلق بالشرط، كالملفوظ عند الشرط، فصار كأنه قال بعد الأكل: لله على أن أصوم[5] هذا اليوم.

لأبي يوسف: أنه أضاف النذر إلى اليوم مطلقًا بدون الأكل؛ فصح التزامه، ثم عجز عن أدائه بسبب الأكل، فلزمه[6] القضاء، كما إذا قالت المرأة: لله علي أن اصوم غدًا، فحاضت في الغد[7]، والله أعلم.

---

(١) في ز، ك (ذلك) بدل (رأس يمونه ،ويلي عليه) والثانية أفضل؛ لأنها تفسر المراد بالإشارة هنا.

(٢) في ز، ح، ق، ط، ك، أ (علي صوم) بدل (على أن أصوم) والمعنى واحد.

(٣) (وهو قول زفر) سقطت من ش، ز، ك، ط، ولم أجد من نسب هذا القول إليه.

(٤) في ظاهر الرواية ليس هناك خلاف، ولكن الخلاف في غير ظاهر الرواية، ففي ظاهر الرواية عليه أن يصوم ذلك اليوم فيما يستقبل، ولا يقضي هذا اليوم وأما في غير ظاهر الرواية فعند أبي يوسف يلزمه قضاء هذا اليوم؛ لأن السبب هو النذر، والوقت شرط فيه، فعند وجوده يستند الوجوب إلى نذره، فكأنه قال: لله علي أن أصوم غدًا، فأكل الغد فعليه قضوه. (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٤٢، والمبسوط جـ ٣ ص ٩٧، والبدائع جـ ٢ ص ٢٨٦٣).

(٥) في ز، ح، ق، ك، ط، أ (علي صوم) بدل (علي أن أصوم) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ح، ك (فيلزمه) بدل (فلزمه) وتؤدياد إلى معنى واحد.

(٧) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٨٦٣.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

٤٨٩ـ قال (أبوحنيفة): أقل اعتكاف النفل[١] مُقَدَّر بيوم.

وقال أبويوسف: مُقَدَّر بأكثر النهار.

وقال محمد: مُقَدَّر بساعة[٢].

له: أن الاسم يقع على هذا القدر، وهو المتبرع به[٣]، فإليه تقديره، فلا[٤] يشترط الصوم؛ لصحة اعتكاف النفل[٥]؛ لقوله ـ عليه السلام ـ: «ليس على المعتكف صوم، إلا أن يوجبه على نفسه»[٦]. أي يوجب الاعتكاف.

---

(١) في ك (الاعتكاف والنفل) بدل (اعتكاف النفل) والثانية أنسب للمعنى في هذا المقام.

(٢) في رواية الأصل ذكر أن الاعتكاف إذا كان تطوعًا غير مقدر، ويستوى فيه القليل والكثير، ولكن روى الحسن عن أبي حنيفة أنه مقدر بيوم. وعند أبي يوسف الأكثر يقوم مقام الكل، ولذلك يكون مقدرًا بأكثر اليوم. (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٧٦، والبدائع جـ ٣ ص ١٠٥٨، وفتح القدير جـ ١ ص ٣٠٦، والبناية جـ ٣ ص ٤٠٨، وما بعدها).

(٣) (به) سقطت من ك، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ش، ز، ك، ط، أ (ولا) بدل (فلا) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٥) في ز، ك، ط (الاعتكاف) بدل (اعتكاف النفل) والثانية أفضل لمعرفة الاعتكاف المقصود؛ لأنه قد يكون اعتكافًا واجبًا، ولذلك يشترط عنده الصيام

(٦) رواه الحاكم عن ابن عباس مرفوعًا، بلفظ: «ليس على المعتكف صيام إلا أن يجعله على نفسه»: كتاب الصوم، باب الاعتكاف، جـ١ ص ٤٣٩، وقال الحاكم: هذا صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ورواه الدارقطني بنفس اللفظ، عن ابن عباس مرفوعًا ،كتاب الصيام، باب الاعتكاف، جـ ٢ ص ١٩٩. وقال الدار قطني: رفعه هذا الشيخ ـ يعني عبدالله بن محمد الرملي ـ وغيره لايرفعه. والبيهقي عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الصيام، باب من رأى الاعتكاف بغير صوم، وقال: الصحيح موقوف ورفعه وهم. (جـ ٤ ص ٣١٩). وقال ابن حجر في الدراية: «والصواب موقوف». جـ ١ ص ٢٨٨.

لأبي يوسف: أن أكثر الشيء بمنزلة كله.

لأبي حنيفة: قوله - عليه السلام -: «**لا اعتكاف إلا بالصوم**»[1]. وأقل الصوم مقدر بيوم.

(١) رواه الدارقطني عن عائشة أن النبي ﷺ قال: «**لا اعتكاف إلا بصيام**»، كتاب الصيام، باب الاعتكاف جـ ٢ ص ٢٠٠، ورواه البيهقي بنفس لفظ الدارقطني عن عائشة مرفوعًا، كتاب الصيام باب المعتكف يصوم، جـ ٤ ص ٣١٧. وقال البيهقي: هذا وهم من سفيان بن حسين، أو من سويد بن عبدالعزيز، وسويد ضعيف لا يقبل ما تفرد به. ورواه الحاكم، كتاب الصوم، باب الاعتكاف، جـ ١ ص ٤٤٠ وقال. لم يحتج الشيخان بسفيان بن حسين، وعبدالله بن يزيد.

باب قول زفر، خلافًا لأصحابنا الثلاثة

٤٩٠- قال (زفر): إذا طلع الفجر، وهو مخالط أهله، أو كان يفعله ناسيًا نهارًا، فتذكر فانتزع من غير لبث - فسد صومه.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يفسد[١] فيهما.

وأبويوسف معهما في النسيان، دون الطلوع[٢]، وقد مر في باب أبي يوسف[٣].

٤٩١- قال (زفر): صوم رمضان يتأدى[٤] بغير نيّة للصحيح المقيم، ولا يجوز للمريض، والمسافر بغير النية من الليل[٥].

وعندنا : لايتأدى إلا بالنية[٦].

لـه: أن النية للتعيين، وهو متعين في حق الصحيح المقيم، فلا حاجة إلى النية، وغير معين[٧] في حق المسافر والمريض[٨]، فيحتاجان[٩] إلى النية.

لنا: قوله - عليه السلام -: «الأعمال بالنيات»[١٠]. ولأن الواجب عليه صوم،

---

(١) في ش زيادة (لايفسد صومه) وهي زيادة توضح المعنى.

(٢) في ق (الفجر) بدل (الطلوع) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ط زيادة (مع محمد) وفي ز، ك زيادة (مع محمد بحججها)، وهي زيادة مطلوبة لتحديد الباب الذي وردت فيه المسألة. (انظر المسألة ٤٨٥).

(٤) في ك (يؤدى) بدل (يتأدى) والمعنى واحد.

(٥) في ز، ك (ولا يؤدى عن المسافر إلا بالنية من الليل)، وفي ط (ولا يجوز للمسافر إلا بنية من الليل) بدل (ولايجوز للمريض، والمسافر بغير النية من الليل) والثالثة أفضل؛ لأنها أتم وأكمل من العبارتين الأولى والثانية.

(٦) انظر المبسوط جـ ٣ ص ٥٩، والبدائع جـ ٢ ص ٩٩٢.

(٧) في ز، ك، ق، ط، أ (متعين) بدل (معين) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) (والمريض) سقطت من ش، ز، ك، ط والأفضل إثباتها ليكتمل المعنى.

(٩) في ش، ز، ك، ط (فيحتاج) بدل (فيحتاجان) والأولى تناسب ما في هذه النسخ؛ لأنه لم يذكر المريض فيها، والثانية تناسب ماجاء في الأصل وبقية النسخ؛ لأنه ذكر المسافر والمريض فيها.

(١٠) سبق تخريجه في مسألة (١٨٩).

وهو عبادة، ولا وجود للعبادة إلا بنية التقرب

٤٩٢- قال (زفر): إذا افطر في رمضان[١] متعمدًا، ولزمته الكفارة، ثم سوفر به - مكرهًا - في ذلك اليوم؛ سقطت[٢] عنه الكفارة.

وعندنا: لاتسقط[٣].

لـه: أن هذا العارض لو قارنُ الإفطار، منع[٤] وجوب الكفارة، فإذا طرأ عليه يسقطه[٥]، كالحيض، والمرض.

لنا: أن سبب الوجوب عري عن الشبهة، فلو سقط الواجب، إنما يسقط بهذا[٦] العذر، وأنه لا يجعل عذرًا؛ لأنه حصل من غير صاحب الحق، وهو الشرع، بخلاف الحيض، والمرض؛ لأنهما حصلا من جهة صاحب الحق.

٤٩٣- قال (زفر): إذا ابتلع الصائم ما بين أسنانه من الطعام؛ فطره[٧] - وإن قل.

وعندنا: القليل لا يفطره[٨].

---

(١) في ك زيادة (نهار رمضان) وفي ط زيادة (صوم رمضان) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(٢) في ك، ق (سقط) بدل (سقطت) والصحيح الثانية لاشتمالها على الضمير الدال على المؤنث وهي (الكفارة).

(٣) ذكر في الأصل أنه إذا أفطر متعمدًا في رمضان، ثم مرض في ذلك اليوم مرضًا لا يستطيع معه الصوم؛ عليه القضاء، دون الكفارة بسبب المرض الذي أصابه، وأما إذا سافر وهو لم يكن مريضًا، ولكنه لم يكن من نيته السفر؛ عليه القضاء والكفارة؛ لأن السفر من فعله، فلا تبطل به الكفارة. وذكر في المبسوط والبدائع أن هذا الاختلاف بين أبي يوسف وزفر، وقد ورد في كتاب اختلاف زفر ويعقوب، ولم يورد قول محمد وأبي حنيفة في هذه المسألة بالذات، وقال في المبسوط: ولا اعتماد على هذه الرواية، عن زفر - رحمه الله - فإن عنده بالمرض لاتسقط الكفارة، فبالسفر كيف تسقط ؟! (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٣٤، والمبسوط جـ ٣ ص ٧٦، البدائع جـ ٣ ص ١٠٣٢).

(٤) في ز (يمنع) بدل (منع) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ح، ك، ق، ط، أ (يسقط) بدل (يسقطه) واللفظتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ط (عند) بدل (بهذا) والثانية أنسب للمعنى في هذا المقام.

(٧) في ز، ك (أفطر) بدل (فطره) والمعنى واحد.

(٨) انظر (الأصل جـ ٣ ص ٣٩، والمبسوط جـ ٣ ص ٩٤، والجامع الصغير ص ١٩٢، والبدائع جـ ٢، ص ١٠٠٨). وفرق أبو يوسف بين أن يدخله متعمدًا، أو غير متعمد، فإن كان متعمدًا عليه القضاء، ولا كفارة عليه إذا كان مقدار الحمصة أو أكثر. وأما في رواية

له: أنه وصل المغذي إلى جوفه، فصار كابتلاع سمسمة.

لنا: في[1] القليل ضرورة؛ لأنه يبقى بين الأسنان فيدخل من غير قصد بخلاف ما إذا[2] ابتدأه قصدًا.

٤٩٤- قال (زفر): الصائم النائم، إذا صُبَّ الماء في حلقه[3] أو جُومِعَت النائمة؛ لايفسد صومه.

وعندنا: يفسد[4].

له: أن هذا [أعذر][5] من الناسي، وفيه نص[6].

لنا: أنه وصل المغذي إلى جوفه، وذلك ينافي الصوم. إلا أن في الناسي بقي صائمًا - بخلاف القياس - وهذا[7] ليس[8] في معناه؛ لأن ذلك [يغلب][9] وجوده، وهذا لا.

٤٩٥- قال (زفر): صدقة الفطر في العبد المشترى بشرط الخيار؛ على من له الخيار، فإن[10] كان لهما[11]؛ فعلى البائع.

الجامع الصغير فإنه ذكر أن صومه لايفسد حتى ولو تعمد إدخاله إلى حلقه. (المصادر السابقة).

(١) في ش، ز زيادة (أن في) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ش، ز، ط، ك (مالو) بدل (ما إذا) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ك (في حلقه ماء) وفي ز، ط (في حلقه الماء) بدل (الماء في حلقه) والمعنى واحد.

(٤) (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٤٤، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٠٩).

(٥) في الأصل (عذر) وهو وهم من الناسخ، والمعنى لايستقيم بها؛ لأن المراد: أنه أكثر عذرًا من الناسي.

(٦) المراد به قوله ﷺ «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه». وسبق تخريجه في المسألة (٢٥٨).

(٧) في ح، ق، (وهنا) بدل (وهذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ط (وليس هذا) بدل (وهذا ليس) والمعنى واحد.

(٩) في الأصل (بعد)، وفي ق (يندر) وما أثبته أنسب للمعنى.

(١٠) في ش (فإذا) بدل (فإن) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١١) في ك زيادة (الخيار لهما) وهي زيادة توضح المعنى.

وعندنا: هي على[1] من يستقر على ملكه[2].

لـه: أن الخيار إن كان للبائع، فالملك له، وإن كان للمشتري فكذلك عندهما، وعند أبي حنيفة: إن لم يكن[3]فهو[4] كالمالك في حق استحقاق الشفعة في الدار المشتراة[5] على أن البائع بالخيار[6]، وإذا كان هو المالك، أو كالمالك؛ يجب عليه.

لنا: أن الصدقة[7] تبتنى على الملك، والملك موقوف، فكذا ما يبتنى عليه، بخلاف الشفعة؛ لأنه بالطلب[8]يصير مبطلاً خياره[9]، فيملك؛ لأنه[10] كالمالك قبله.

٤٩٦- قال (زفر): إذا نذر أن يصلي في مكان، فصلى في مكان هو دونه في الفضل - لا يجوز.

وعندنا: يجوز[11].

لـه: أنه أدى أنقص مما التزم.

لنا: أن المُلْتَزَمَ هو[12] القربة، والانتقال من مكان إلى مكان - ليس بقربة،

---

(١) في ش (عليه) بدل (على) والثانية هي الأفضل لاستقامة المعنى بها.

(٢) (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٥٦، وبدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٦٥) وفي ك (على من كان يستقر حتى ملكه) بدل (على من يستقر على ملكه) والثانية أسلم في التركيب.

(٣) في ز، ق زيادة (مالكًا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) (فهو) سقطت من ح، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٥) في ز زيادة (بجنب هذه الدار) وهي زيادة تفصل المعنى وتوضحه.

(٦) قوله (على أن البائع بالخيار) سقطت من ز، ك، والإثبات أفضل لاكتمال الحكم.

(٧) في ش، ز، ك، ط (صدقة الفطر) بدل (الصدقة) والثانية أفضل؛ لأنها أعم وأشمل.

(٨) في ش، ز، ك، ط (بطلب الشفعة) بدل (بالطلب) والثانية أفضل؛ لأنها أعم وأشمل

(٩) في ش (لخياره) بدل (خياره) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١٠) في ك، ط، أ (لا أنه) بدل (لأنه) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن المصنف هنا يريد أن ينفي أن الملك بطريق الشفعة كالملك عن طريق الخيار؛ لأن المالك عن طريق الخيار ملكه موقوف؛ وهو كالمالك قبل الشفيع.

(١١) انظر بدائع الصنائع جـ ٦ ص ٢٨٨٩، ومختصر الطحاوي ص ٣٢٤.

(١٢) في ز، ك (هي) بدل (هو) وتؤديان إلى المعنى المراد.

فلا يلزمه.

وذكر[١] ـ في كتاب التقريب ـ[٢] أن عند أبي يوسف: إذا صلى في مكان هو دونه، لا يجوز، أما عند زفر: لايجوز كيفما كان، إلا في مكان عيّنه.

لزفر[٣]: أنه أوجبها بصفة، فتلزمه على تلك الصفة؛ لقوله ـ عليه السلام ـ: **«من نذر، وسَمّى، فعليه الوفاء بما سَمّى»**[٤]. والوفاء الكامل إنما يكون ماذكرت، كما لو حلف بإيتاء شيء في ذلك المكان، فأتى بها في غيره؛ ولأن المكان قد يتعلق به فضيلة، لقوله ـ عليه السلام ـ: **«صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة في غيره، إلا المسجد الحرام»**[٥].

---

(١) من هنا إلى آخر المسألة سقط من ز، ك، ط، وهذه زيادة من مرتب الكتاب علاء الدين؛ لأن كتاب التقريب مؤلفه أحمد بن محمد القدوري الذي توفي في القرن الخامس الهجري ٤٢٨، وأبو الليث توفي في القرن الرابع كما في ترجمته، فدل على أن هذه الزيادة من مرتب الكتاب كما ذكر في مقدمة الكتاب أنه أضاف بعض الإضافات عليه.

(٢) كتاب التقريب في الفروع للقدوري. (كشف الظنون جـ ١ ص ٤٦٦).

(٣) من هنا ألى آخر المسألة سقط من ش.

(٤) قال العيني: هذا الحديث غريب، وفي وجوب الوفاء بالنذر أحاديث صحاح مما أخرجه البخاري عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن رجلاً قال: يارسول الله: إن أختي نذرت أن تحج، وأنها ماتت قبل أن تحج، فقال ﷺ: لو كان عليها دين أكنت قاضيه؟ قال: نعم، قال: **«فاقض دين الله فهو أحق بالقضاء»**، وفيها ما أخرجه البخاري ومسلم عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن عمر قال: يا رسول الله: إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام، قال: **«فاوف بنذرك»** وزاد البخاري: فاعتكف ليلة، ومنها ما رواه أبو داود في سننه من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن امرأة أتت النبي ـ ﷺ ـ فقالت: إني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف، قال: **«أوف بنذرك»**. البناية جـ ٥ ص ١٩٦، وقال ابن حجر: لم أجده، ولكن في البخاري من حديث ابن عباس أن رجلاً قال: يارسول الله، إني أختي نذرت ... الحديث. وقال: ناقض الله، وعن عائشة رفعته: **« من نذر أن يطيع الله فليطعه»** الحديث. ولمسلم عن عمران بن الحصين رفعه: **«لا وفاء لنذر في معصية»** وفي المتفق عن ابن عمر في قصة عمر، **«فأوف بنذرك»**. الدراية جـ ٢ ص ٩٢.

(٥) رواه الإمام مسلم، كتاب الحج، باب فضل الصلاة، بمسجدي مكة والمدينة، عن أبي هريرة، حديث رقم ٥٠٥، جـ ٢ ص ١٠١٢. والترمذي، أبواب الصلاة، باب ما جاء في أي المساجد أفضل، حديث رقم ٣٢٥، جـ ٢ ص ١٤٧. والنسائي في كتاب الحج، باب

أما أبو يوسف يقول: إذا أداها أفضل - جاز؛ لأنه فعل ما أوجب، وزيادة، بخلاف الأنقص؛ لأنه لا ينوب منابه.

ولهما: ما روي أن رجلاً قال للنبي - عليه السلام - يوم فتح مكة. «إني نذرت إن فتح الله عليك مكة أن أصلي ركعتين في بيت المقدس، فقال له - ﷺ -: «**صل ههنا**»[1] ولأن النذر محمول على الفرض، بدليل قوله - عليه السلام -: «**صلاة المرء في بيته أفضل من صلاته في مسجده إلا المكتوبة**»[2].

٤٩٧- قال (زفر): إذا نذر أن يعتكف رمضانًا بعينه، اعتكف بصومه فإن صامه[3] ولم يعتكف فيه[4] سقط عنه.

وعندنا: يلزمه اعتكاف شهر بصوم مقصود[5].

لـه: أن النذر بالاعتكاف لا يوجب الصوم[6] ابتداءً، بل ضرورة صحة الاعتكاف

[وفي هذه الصورة][7] الصوم واجب بدونه، فلا يقع نذره موجبًا للصوم،

فضل الصلاة في المسجد الحرام عن عبدالله بن عمر حديث رقم ٢٨٩٧، وعن ميمونة زوج النبي ﷺ حديث رقم ٢٨٩٨، جـ ٣ ص ٢١٣، وعن أبي هريرة حديث رقم ٢٨٩٩ جـ ٣ ص ٢١٤. وغيرهم.

(١) رواه الدارقطني، كتاب النذور والأيمان، باب من نذر أن يصلي في بيت المقدس أيجزئه أن يصلي بمكة، عن جابر بن عبدالله مرفوعًا جـ ٢ ص ١٨٤.
والإمام أحمد في مسنده عن جابر بن عبدالله، جـ ٢ ص ٣٦٣.

(٢) رواه البخاري، كتاب الأذان، باب صلاة الليل، جـ ١ ص ١٨٦ عن زيد بن ثابت. ومسلم عن زيد بن ثابت أيضًا، كتاب صلاة المسافرين باب استحباب صلاة النافلة في بيته، وجوازها في المسجد. حديث رقم ٢١٣، جـ ١ ص ٥٣٩.

(٣) في ش (صام) بدل (صامه) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) (فيه) سقطت من ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٩٩، الجامع الكبير ص ١٤، والمبسوط جـ ٣ ص ١٢٩ وفي إحدى الروايتين عن أبي يوسف، وعن الحسن بن زياد مثل قول زفر، وانظر أيضًا البدائع جـ ٣ ص ١٠٦٤.

(٦) في ك (صومًا) بدل (الصوم) والمعنى واحد.

(٧) في الأصل (وفي الصرورة) وفي أ (وفي هذه الضرورة) والمعنى يناسب ما تم إثباته.

فكيف يجب عليه الصوم بعد ذلك ؟! فبقي اعتكافًا بلا صوم، فلا يجب[1]، لأنه غير مشروع.

لنا: أنه لما مضى الشهر بقي التزام الاعتكاف بشهر مطلق[2]، وذلك التزام لما لا[3] صحة له إلا به، وهو الصوم كالتزام الصلاة التزام للوضوء.

---

(١) في ك زيادة (فلا تجب عليه) وهي توضيح المعنى.

(٢) في ز، ك، ط (التزامًا لاعتكاف شهر مطلق) بدل (التزام الاعتكاف بشهر مطلق) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (مالا) بدل (لما لا) وتؤديان إلى معنى واحد.

باب قول الشافعي خلافًا لقول أصحابنا

٤٩٨ـ قال (الشافعي): صوم رمضان لا يتأدى[١] بمطلق النية، وبنية النفل.

وعندنا: يتأدى[٢].

لـه: أن هـذا صـوم فـرض، فـلا يتـأدى[٣] إلا بنيـة الـفـرض، كـالـقـضـاء، والنذر[٤]، والكفارة.

لنا: أنه صوم عين، فلا يشترط له[٥] إلا بنية القربة، وذلك حاصل بمطلق النية، كالنفل خارج رمضان.

٤٩٩ـ قال (الشافعي): لايتأدى[٦] إلا بنية من الليل.

وعندنا: يتأدى[٧] بنية قبل الزوال[٨].

---

(١) في ز، ك (لا يؤدي) بدل (يتأدى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز، ك (يؤدي) بدل (يتأدى) والمعنى واحد. انظرالمبسوط جـ ٣ ص ٦٠، والبدائع جـ ٢ ص ٩٩٣. والمجموع جـ ٦ ص ٢٤٥، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٢٣ .

(٣) في ز، ك (يؤدى) بدل (يتأدى) والمعنى واحد.

(٤) (والنذر) سقط من ز، ك، ط ، وإثباتها أفضل لاكتمال مفردات الحكم.

(٥) (له) سقطت من ز، ح، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ز، ك (يؤدى) بدل (يتأدى) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ك (يؤدى) بدل (يتأدى) والمعنى واحد .

(٨) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٩٨، ٢٢٧، ٣٢٥، والمبسوط جـ ٣ ص ٦٠ والبناية جـ ٣ ص ٢٦٥-٢٦٩. وأما عند الشافعية والحنابلة والمالكية. يشترط لفرض الصوم تبييت النية من الليل. لقوله ـ ﷺ ـ فيما روت حفصة رضي الله عنها ـ: « من لم يبيت الصيام قبل الفجر فلاصيام له» رواه أبوداود، كتاب الصوم، باب النية في الصيام. حديث رقم ٢٤٥٤، وقال أبوداود: رواه الليث وإسحاق بن حازم أيضًا ـ جميعًا ـ عن عبدالله بن أبي بكر مثله. ووقفه على حفصة، معمر، والزبيدي، وابن عيينة ـ ويونس الأيلي، كلهم عن الزهري. جـ ٢ ص ٣٢٩، ورواه النسائي عن حفصة مرفوعًا وموقوفًا، وعن عائشة وابن عمر موقوفًا، كتاب الصيام باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر حفصة، جـ ٤ ص ١٩٦-١٩٨، من حديث رقم ٢٣٣١-٢٣٤٣، والترمذي عن حفصة مرفوعًا كتاب الصوم، باب ماجاء لا صيام لمن لم يعزم من الليل، حديث رقم ٧٣٠، جـ٣ ص ٩٩. والدارقطني عن حفصة مرفوعًا وموقوفًا،

له. أن الإمساك في أول النهار ـ عبادة، كالإمساك في آخر النهار، فلا يتأدى[1] بدون النية، كالقضاء.

لنا: أن الشرط قِران النية بأول جزء[2] ممكن؛ لأن القران بكل الأجزاء

وعن عائشة مرفوعًا، وعن ميمونة بنت سعد مرفوعًا كتاب الصيام جـ ٢ ص ١٧٢. والبيهقي عن حفصة مرفوعًا وموقوفًا، وعن عائشة مرفوعًا، كتاب الصيام، باب الدخول في الصوم بالنية جـ ٤ ص ٢٠٢. وذكر الدارقطني أن حديث عائشة المرفوع إسناده كلهم ثقات، (جـ ٢ ص ١٧٢) وذكره البيهقي نقلاً عنه جـ ٤ ص ٢٠٣. وقال النووي: الحديث حسن يحتج به اعتمادًا على رواية الثقات الرافعين والزيادة من الثقات مقبولة، وأما حديث حفصة فقال النووي: حديث حفصة ـ رضي الله عنها ـ رواه أبوداود والترمذي، والنسائي وابن ماجة والبيهقي وغيرهم بأسانيد كثيرة الاختلاف، وروي مرفوعًا، كما ذكره المصنف وموقوفًا من رواية الزهري عن سالم بن عبدالله بن عمر، عن أبيه عن أخته حفصة، وإسناده صحيح في كثير من الطرق، فيعتمد عليه، ولا يضر كون بعض طرقه ضعيفًا أو موقوفًا. . (المجموع جـ ٦ ص ٢٤٤).

واستدل الحنفية بما روي أن الهلال غم على رسول الله ﷺ، فلما أصبحوا، جاء أعرابي فشهد برؤية الهلال فأمر النبي ـ ﷺ ـ مناديًا، فنادى ألا من أكل فليصم بقية يومه، ومن لم يأكل فليصم، قال العيني: «هذا حديث غريب، ذكره ابن الجوزي في التحقيق، وقال: إن هذا الحديث لا يعرف» .(البناية جـ ٣ ص ٢٦٧). واستدلوا أيضًا بحديث: «من أكل فليصم بقية يومه، ومن لم يأكل فيصم فإن اليوم عاشوراء». رواه البخاري، كتاب الصوم، باب صيام يوم عاشورا جـ ٣ ص ٥٨، ومسلم، كتاب الصيام، باب من أكل في عاشوراء، فليكف بقية يومه، حديث رقم ١٣٥، ١٣٦، جـ ٢ ص ٧٩٨. ورد عليهم القائلون بوجوب تبييت النية من الليل، بأن صوم عاشوراء لم يثبت وجوبه لما روى عن معاوية أن رسول الله ﷺ قال: «هذا يوم عاشوراء ولم يكتب الله عليكم صيامه، وأنا صائم فمن شاء فليصم، ومن شاء فليفطر». متفق عليه، البخاري، كتاب الصوم، باب صيام يوم عاشوراء، جـ ٣ ص ٥٧، ومسلم، كتاب الصيام، باب صوم يوم عاشوراء، حديث رقم ١٢٦، جـ ٢ ص ٧٩٥. (انظر المجموع جـ ٦ ص ٢٤٣-٢٤٧)، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٢٣، المغني لابن قدامة جـ ٣ ص ٩١-٩٢) ولكن المالكية يرون أن التبييت لازم في أول ليلة فقط، ولم يستحب الإمام مالك إلزام التبييت في كل ليلة؛ لأن النية تنعقد على صوم رمضان من أول يوم من أيامه، وروي في قول آخر عن مالك، إن تبييت النية واجب في السفر والحضر في كل ليلة، «والمرجح في المذهب أن تبييت النية مندوب كل ليلة.(الكافي جـ ١ ص ٣٣٦، ٣٣،بلغة السالك جـ ١ص ٢٢٩).

(١) في ز، ك (يؤدى) بدل (يتأدى) والمعنى واحد.

(٢) في ط زيادة (غير) وهي زيادة تخل بالمعنى.

متعذر، وفي التقديم إخلاء الكل عن النية، وقد وحد، إلا أنا جوزنا النية[1] من الليل[2] بطريقة الرخصة، بخلاف القضاء، والكفارة؛ لأن التعيين من الليل شرط.

٥٠٠- قال (الشافعي): إذا شهد عدي[3] هلال رمضان وحده[4]، فرد القاضي شهادته؛ فشرع[5]، ثم أفطر بالجماع؛ فعليه الكفارة.

وعندنا: لا كفارة عليه[6].

له: أن هذا إفطار كامل؛ لأن الكلام فيما إذا تيقن بالرؤية.

لنا: أنه تمكنت فيه شبهة عدم الرمضانية؛ لأن دليل الرؤية عارضه دليل الغلط في الرؤية، وهو تفرده بدعوى الرؤية، مع مساواة[7] غيره إياه في أسباب الرؤية، مع بعد المسافة، ودقة المرئي، والشبهة مانعة لوجوب[8] الكفارة.

٥٠١- قال (الشافعي): إذا تمضمض[9]، فوقع الماء في حلقه، من غير قصده[10]؛ لا يفسد [صومه][11].

وعندنا: يفسد [صومه][12].

---

(١) في ط (بالنية) بدل (النية) والثانية أنسب.

(٢) في ط، ز (بالليل) بدل (من الليل) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ك (رأى) بدل (شهد على) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ط (و حد) بدل (وحده) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي ك زيادة (وشهد عند القاضي) وهي زيادة تناسب مافي هذه النسخة.

(٥) في ز زيادة (في الصوم) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ١٩٩، والمبسوط جـ ٣ ص ٦٤، والبدائع جـ ٢ ص ٩٨٨، والمجموع جـ ٦ ص ٢٣٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٢١.

(٧) في ق زيادة (لناس) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٨) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (وجوب) بدل (لوجوب) والمعنى واحد.

(٩) في ق زيادة (الصائم) وهي زيادة توضح المعنى.

(١٠) في ك (قصد) بدل (قصده) والمعنى واحد.

(١١) سقط من الأصل، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(١٢) سقط من الأصل والإثبات أفضل. وقد فرق الحنفية بين أن يتمضمض الإنسان فسبقه الماء فيدخل حلقه وهو ناس لصومه وبين أن يكون ذاكرًا لصومه. فإن كان ناسيًا، فلا قضاء عليه، بل يمضي في صومه، وإن كان ذاكرًا، يقضي الصوم، ولا كفارة عليه. (الأصل جـ

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهو عليه»[1]. ولأنه بمنزلة الناسي في العذر.

لنا: أنه وصل المغذي إلى[2] جوفه بفعل عمد، وذلك ينافي الصوم. وأما[3] الحديث: فالمراد منه رفع الإثم، وليس هو كالناسي؛ لأن الامتناع ثمة[4] ليس في وسعه، وههنا[5] في وسعه في الجملة، وإنما وصل بضرب تقصير منه.

٥٠٢ـ قال (الشافعي): إذا صُبَّ الماء في حلق الصائم النائم، أو [جومعت][6] المرأة[7] النائمة؛ فعلى هذا الخلاف[8]. وقد مر في باب زفر[9].

---

١ ص ٢٠١، ٢٣٧، المبسوط جـ ٣ ص ٦٦، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٠٩).

وللشافعية في هذا ثلاثة أقوال أصحها: إن بالغ أفطر، وإلا فلا والثاني: أنه يفطر بالغ أو لم يبالغ، والثالث: أنه لا يفطر بالغ أو لم يبالغ، وهذا الخلاف فيما إذا كان ذاكرًا للصوم، عالمًا بالتحريم فإن كان ناسيًا، أو جاهلاً، فلا يبطل صيامه بلا خلاف في المذهب. (المجموع جـ ٦ ص ٢٨٩، مغني المحتاج جـ ص ٤٢٩). وعند المالكية إذا وصل المائع من شراب أو دهن أو غيره، سواء غلبة أو سهوًا، أو غالب من مضمضة أو سواك ـ فإنه يفسد الصوم. (بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٢٩، شرح الخرشي جـ ٢ ص ٢٤٩). وعند الحنابلة إذا تمضمض أو استنشق في الطهارة فسبق الماء إلى حلقة من غير قصد ولا إسراف؛ فلا شيء عليه؛ كما لو طارت ذبابه إلى حلقه؛ لأنه لم يقصده، ولم يسرف. أما إذا أسرف فقد فعل مكروها، ولذلك قال أحمد: يعجبني أن يعيد الصوم، وللحنابلة في هذا قولان: الأول: يفطر؛ لأنه بالَغ، ولأن الماء وصل بفعل منهي عنه، فأشبه التعمد. والثاني: لا يفطر؛ لأنه أوصل من غير قصد، كغبارة الدقيق إذا نخله. (المغني جـ ٣ ص ١٠٨).

(١) سبق تخريجه في المسألة (٢٥٨).
(٢) في ك (في) بدل (إلى) والثانية أنسب للمعنى.
(٣) في ش (فأما) بدل (وأما) وتؤديان الى المعنى المراد.
(٤) في ش، ز، ك، ط زيادة (عنه ثمة) ولا تغير المعنى.
(٥) في ك (وهنا) بدل (وههنا) والمعنى واحد.
(٦) في الأصل (جمعت) وهو وهم من الناسخ.
(٧) (المرأة) سقطت من ك، ط، ولا تؤثر في تغيير المعنى.
(٨) (الخلاف) سقط من ش، ز، ك، ط، والأفضل إثباتها لإيضاح المعنى. والمراد به الخلاف في المسألة السابقة بأنه لا يفسد صومه عند الشافعية، ويفسد عند الحنفية.
(٩) انظر المسألة ٤٩٤. والمجموع جـ ٦ ص ٢٩٥، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٣٠.

٥٠٣ـ قال (الشافعي): النفل لا يلزم بالشروع.

وعندنا: يلزم[(١)].

لـه: قوله ـ عليه السلام: لأم هانيء حين أفطرت في صوم النفل: «إن شئت فاقضي، وإن شئت لا»[(٢)] وقوله ـ عليه السلام ـ: «**الصائم المتطوع أمير نفسه، مالم تزل الشمس**»[(٣)]. ولأنه مخير في الشروع[(٤)]، فيكون مخيرًا في

---

(١) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٠٣، والمبسوط جـ ٣ ص ٦٨، والمجموع جـ ٦ ص ٣٦٣، ٣٦٤.

(٢) رواه الدارقطني كتاب الصيام، عن أم هانيء قالت: دخلت على رسول الله ﷺ، وأنا صائمة فناولني فضل شرب فشربته، فقلت: يارسول الله: إني كنت صائمة، وإني كرهت أن أرد سؤرك، قال: «**إن كان قضاء من رمضان فصومي يومًا مكانه، وإن كان تطوعا فإن شئت فاقضيه، وإن شئت لا**» جـ ٢ ص ١٧٤، ورواه البيهقي بهذا اللفظ، كتاب الصيام باب التخيير في القضاء إن كان صومه تطوعًا، جـ ٤ ص ١٧٨، وهذا الحديث اضطرب متنًا وسندًا؛ لأن فيه ذكر يوم الفتح، وهي أسلمت يوم الفتح، وأما السند فقد اختلف على سماك، فرواه تارة عن أبي صالح ـ وهو باذان ويقال: باذام ـ وهو ضعيف لا يحتج بخبره، وتارة يرويه عن جعدة ـ وهو مجهول، وتارة عن هارون وهو مجهول الحال مختلف في سنده، (انظر الجوهر النقي بهامش السنن الكبرى للبيهقي جـ ٤ ص ٢٧٨). ورواه أبوداود بلفظ: «**أكنت تقضين شيئا؟ قالت: لا، قال: فلا يضرك إن كان تطوعًا**»، ورواه الترمذي بلفظ: «**أمن قضاء كنت تقضينه ؟» قالت: لا، قال: «فلا يضرك**». أبوداود في كتاب الصوم باب الرخصة، في ذلك، (أي النية في الصيام)، وحديث رقم ٢٤٥٦، جـ ٢ ص ٣٢٩ والترمذي، كتاب الصيام، باب ماجاء في إفطار الصائم المتطوع، حديث رقم ٧٣١، جـ ٣ ص ١٠٠. وقال الترمذي: حديث أم هانيء في إسناده مقال.

(٣) في ط زيادة (إن شاء صام، وإن شاء أفطر) وهي مثبتة في رواية الدارقطني، والترمذي، والحديث رواه الترمذي، عن أم هاني مرفوعًا بلفظ: «**الصائم المتطوع أمين نفسه ـ وبلفظه: (أمير نفسه) ـ، إن شاء صام، وإن شاء أفطر**»، كتاب الصوم، باب ماجاء في إفطار الصائم المتطوع، حديث رقم ٧٣٢، جـ ٣ ص ١٠٠، والدارقطني، كتاب الصيام، جـ ٢ ص ١٧٤، ١٧٥، والبيهقي كتاب الصيام، باب صيام التطوع، والخروج منه قبل تمامه، جـ ٤ ص ٢٧٦. قال النووي: «رواه أبو داود، والترمذي، والنسائي، والدارقطني، والبيهقي، وغيرهم وألفاظ رواياتهم متقاربة المعنى، وإسنادها جيد». (المجموع جـ ٦ ص ٣٦٥). ولم أجده بهذا اللفظ عند أبي داود والنسائي، ولعل النووي يقصد الحديث السابق؛ لأنه عن أم هانيء، ويدور حول الحكم ذاته.

(٤) في ش زيادة (أولاً) ولا أثر لها في المعنى.

المضي؛ لأن الكل نفل غير متجزىء.

لنا: أن الامتناع عن الصوم إبطال لما انعقد سببًا للثواب، وهو الصوم[1] في أول النهار[2]، وإبطال العمل حرام، فلزمه[3] المضي تجوزًا[4] عن هذا الحرام.

وحديث أم هانيء محمول على التعجيل، والتأخير في القضاء، والمراد من الحديث الثاني الخيرة في الشروع، بدليل أنه أنهى الخيرة إلى وقت الزوال، وهو[5] خيرة الشروع، لا خيرة المضي.

٥٠٤ـ قال (الشافعي): إذا أفطر في رمضان بالأكل، والشرب[6] لاكفارة عليه.

وعندنا: تلزمه[7] الكفارة[8].

له: أن الدليل ينفي وجوب الكفارة؛ لأن التوبة كافية[9] لرفع الذنب، إلا أنا تركنا العمل[10] في باب المواقعة، فيبقى[11] المتنازع فيه على قضية الدليل.

لنا: أن الكفارة في باب المواقعة[12] تعلقت بجناية إفساد الصوم، وهذه جناية إفساد الصوم، فالشرع الوارد ثمة، يكون واردًا ههنا[13].

---

(١) في ق (الصيام) بدل (الصوم) والمعنى واحد.

(٢) في ش (اليوم) بدل (النهار) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ط (فيلزمه) بدل (فلزمه) والمعنى واحد.

(٤) في ط، ز، أ (تحرزًا) بدل (تجوزًا) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن الحرام يتحرز عنه، ولا يتجوز عنه.

(٥) في ك (وهي) بدل (وهو) والأولى أفضل؛ لأن الخيرة لفظ مؤنث.

(٦) في ش (بأكل وشرب) بدل (بالأكل والشرب) والمعنى واحد.

(٧) في ك (عليه) بدل (تلزمه) والمعنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٠٥، والمبسوط جـ ٣ ص ٧٣، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٢٤، ١٠٢٦، ومغني المحتاج جـ ص ٤٤٣، المجموع جـ ٦ ص ٣٩١.

(٩) في ط (كفاية) بدل (كافية) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ز، ك، ط زيادة (به) وهي زيادة توضح المعنى، وفي ق زيادة (بهذا الدليل) وهي زيادة توضح المعنى.

(١١) في ش، ك، ط (فبقي) بدل (فيبقى) والمعنى واحد.

(١٢) في ق (الوقاع) بدل (المواقعة) والمعنى واحد.

(١٣) في ط (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

٥٠٥ـ قال (الشافعي): المطاوعة في باب المواقعة لا كفارة عليها ـ أصلاً ـ في قول، وفي قول: تجب على الزوج بسببها[1]، وفي قول: تلزمها ويتحملها الزوج، وفي قول: مثل مذهبنا

وعندنا: عليها الكفارة[2].

له: عن[3] القول الأول ـ: ما مر في المسألة المتقدمة[4]. وعلى القول الثاني ـ: أنها مؤنة الوطء: فكان على الزوج، كثمن ماء الاغتسال.

لنا: أنها شاركت الرجل في إفساد الصوم، فتشاركه[5] في وجوب[6] الكفارة[7]. وعلى هذا الخلاف: لو جامع امرأته؛ وهما محرمان[8].

٥٠٦ـ قال (الشافعي): إذا واقعها مرارًا، في أيام رمضان، ولم يكفر للأول ـ يلزمه لكل إفطار[9] كفارة.

وعندنا: يكفي[10] كفارة واحدة[11].

---

(١) قوله (وفي قول: يجب على الزوج بسببها) سقطت من ش، ز، ك، ط وسقوطها لا يغير المعنى؛ لأنه قال بعد ذلك، وفي قول: يلزمها ويتحملها الزوج. وهذا معنى الكلام الأول.

(٢) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٠٥، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٢٥، وللشافعية في هذا أقوال: أحدهما: يلزمها كفارة أخرى في مالها، والثاني: (وهو الأصح) لا يلزمها، بل يختص الزوج بها. وفي قول ثالث: أنه يلزمها كفارة واحدة، ويتحملها الزوج. (انظر المجموع جـ ٦ ص ٢٩٥، ٣٠١، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٤٤).

(٣) في ز، ش، ح، ك، ق، أ (على) بدل (عن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) وهو أن الدليل ينفي وجوب الكفارة عليها، فيبقى المتنازع فيه على قضية الدليل.

(٥) في ك (شاركت) بدل (فتشاركه) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ط، ك، زيادة (حق وجوب) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ق زيادة (عليهما) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٨) قوله (وعلى هذا الخلاف: لو جامع امرأته وهما محرمان) سقط من ز، ش، ك، ط والإثبات أفضل لمعرفة الأحكام التي يشملها هذا الخلاف.

(٩) في ك (إفطاره) بدل (إفطار) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط (يكفيه) بدل (يكفي) والأنسب للمعنى أن يقول (تكفيه) أو (تكفي)؛ لأن الكفارة لفظ مؤنث، ولذلك يجب أن يشتمل على تاء التأنيث.

(١١) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٠٦، والمبسوط جـ٣ ص ٧٤، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٣٣. وأما إذا كفر تلك الكفارة ثم عاد مرة أخرى فعليه كفارة أخرى. (المصادر السابقة). (وانظر المجموع جـ ٦ ص ٣٠١، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٤٤).

له: أنه تعدد المُوْجِب[1]، وهو الإفطار بالمواقعة، فيتعدد المُوْجَب، كما في الظهار، واليمين.

لنا: أن الكفارة إنما وجبت ليكون نفس الأداء مفيدًا معنى الزجر وأداء الكفارة الثانية في هذه الصورة، لا يفيد معنى الزجر؛ لحصوله بالأداء[2] الأول، فلا يجب. بخلاف كفارة الظهار؛ لأن حكم الظهار حرمة مؤقتة إلى غاية التكفير، وقد تعدد الظهار، فتعددت هذه الحرمة[3]، وبخلاف كفارة اليمين؛ لأنها وجبت لجبرهتك حرمة[4] اسم الله تعالى، وقد تعدد الهتك.

٥٠٧- قال (الشافعي): إذا وجبت عليها الكفارة [بالإفطار][5] بالمواقعة ثم حاضت ذلك[6] اليوم، أو مرضت؛ لاتسقط عنها الكفارة[7].

وعندنا: تسقط[8].

له: أن هذا عذر بعد[9] تقرر الوجوب، فلا يسقط الوجوب، كالسفر.

لنا: أن باعتراض[10] الحيض، والمرض: وقعت[11] الشبهة في الماضي؛ لأنه تبين[12] أن هذا اليوم لم يكن يوم صوم في حقها، والشبهة تمنع وجوب الكفارة. بخلاف السفر؛ لأنه[13] تعلق باختياره، فجعل كالعدم.

---

(١) في ح (الوجوب) بدل (الموجب) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ز، ك (بأداء) بدل (بالأداء) والثانية أنسب للعبارة والمعنى.

(٣) (الحرمة) سقطت من ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) (حرمة) سقطت من ش، ق والإثبات أفضل لاستقامة المعنى. وفي ز، ك (جبرً لهتك حرمة) بدل (لجبر هتك حرمة) وتؤديان إلى معنى واحد .

(٥) سقطت من الأصل، ح، ك، ق، أ. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ز، ح، ك، ق ط زيادة (في ذلك) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) (الكفارة) سقطت من ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٠٦، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٣٢، والمجموع جـ ٦ ص ٣٠٠، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٤٤.

(٩) في ز، ك زيادة (حدث بعد) وهي زيادة توضح المعنى.

(١٠) في ك (إعراض) بدل (اعتراض) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ش، ز، ك، ط (يورث) بدل (وقعت) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(١٢) في ش (يتبين) بدل (تبين) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١٣) في ش (فإنه) بدل (لأنه) والثانية أنسب للمعنى.

٥٠٨- قال (الشافعي): الإفطار في السفر أفضل.

وعندنا: إذا لم تلحقه المشقة؛ فالصوم أفضل[١].

له: قوله - عليه السلام -: «ليس من البر، الصيام في السفر»[٢].

لنا: أن النبي - ﷺ - صام في السفر، حتى شكا الناس إليه الجهد، فأفطر، وأمرهم بالإفطار، ولأن الصوم عزيمة، [والأخذ بالعزيمة][٣] مع اعتقاد الرخصة أولى، كغسل الرجلين مع اعتقاد جواز المسح على الخفين. وما روى من الحديث، ورد[٤] في حق من مر به، وقد غشي عليه من الصوم[٥].

٥٠٩- قال (الشافعي): إذا كان عليه قضاء من رمضان، فلم يقضه حتى قرب من الرمضان الثاني[٦] يقضي، ويفدي بمد من طعام[٧] لكل يوم.

وعندنا: عليه القضاء، لا غير[٨].

---

(١) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٣٤، والبدائع جـ ٢ ص ١٠١٨، ١٠٢٠، والمذهب عند الشافعية أنه إذا أطاق الصوم في السفر بلا ضرر، فالأفضل الصوم. وإن تضرر بالصوم فالفطر أفضل (المجموع جـ ٦ ص ٢١٤ - ٢١٩، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٣٧)

(٢) رواه البخاري عن جابر بن عبدالله مرفوعًا، كتاب الصوم باب قول النبي ﷺ لمن ظلل عليه واشتد الحر: «ليس من البر الصوم في السفر» جـ ٣ ص ٤٤. ومسلم، كتاب الصوم، باب جواز الصوم والفطر في شهر رمضان للمسافر حديث رقم ٩٢ عن جابر بن عبدالله مرفوعًا، جـ ٢ ص ٧٨٦. وأبوداود، كتاب الصوم باب اختيار الفطر، حديث رقم ٢٤٠٧ عن جابر بن عبدالله مرفوعًا جـ ٢ ص ٣١٧. والترمذي، كتاب الصوم، باب ماجاء في كراهية الصوم في السفر حديث رقم ٧١٠، جـ ٣ ص ٨٠. والنسائي، كتاب الصيام في السفر. باب ما يكره من الصيام، حديث رقم ٢٢٥٥، جـ ٤ ص ١٧٤. عن كعب بن عاصم مرفوعًا، وابن ماجة، كتاب الصيام، باب ماجاء في الإفطار في السفر، حديث رقم ١٦٦٤، عن كعب بن عاصم، وحديث رقم ١٦٦٥ عن ابن عمر، جـ ١ ص ٥٣٢.

(٣) سقط من الأصل، والمعنى لا يتم بدونه.

(٤) في ك زيادة (قلنا: ورد) وهي زيادة توضح المراد.

(٥) في ش زيادة (بسبب الصوم) وفي ق زيادة (من الصوم) وهي تؤدي إلى استقامة المعنى

(٦) في ش (جاء رمضان الثاني) وفي ز، ك (مر شهر رمضان الثاني) بدل (قرب من الرمضان الثاني) والأولى والثانية أدق في التعبير عن المراد؛ لأن الحكم متعلق بمجيء رمضان الثاني وهو لم يصم أما إذا صام قبل مجيء الشهر ولو كان قريبًا فلا يشمله الحكم

(٧) في ش (الطعام) بدل (طعام) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) انظر المبسوط جـ ٣ ص ٧٧، واللباب في شرح الكتاب جـ١ ص ١٧٠ والمجموع جـ ٦

له: قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾[1].

لنا: قوله تعالى ﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[2]، من غير ذكر الكفارة[3]، وما تلا[4] من الآية[5]: [جاء][6] في التفسير معناه[7] أن[8] لايطيقونه، وهو الشيخ العاجز[9] عن الصوم، على وجه لا يزول.

٥١٠. قال (الشافعي): وكذا المرضع والحامل إذا أفطرتا، تقضيانه، وتفديانه[10]، لهذا[11] النص. ولأن منفعة إفطارها حصلت لشخصين: الأم، والولد، فيجب القضاء لنفع الأم[12]، والفداء لنفع الولد.

لنا: أنه[13] لا صوم على الولد، فكيف يجب لأجله شيء؟[14].

ص ٣٣٤، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٤١.

(١) البقرة: ١٨٤.

(٢) البقرة: ١٨٤، ١٨٥.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (الفدية) بدل (الكفارة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ق (وما تبين) بدل (وماتلا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ش (من النص) بدل (من الآية) والمعنى واحد.

(٦) سقط من الأصل، ق، ح، أ والإثبت يؤدي إلى وضوح المعنى.

(٧) سقطت من ز، والإثبات يؤدي إلى وضوح المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ط (أي) بدل (أن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش، ز، ك، ط زيادة (الفاني العاجز) ولا أثر لهذه الزيادة في المعنى.

(١٠) في ش، ز، ق، ط، أ (تفديان) بدل (تفديانه) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) في ش، ز، ق (بهذا) بدل (لهذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ز (للأم) بدل (لنفع الأم) والثانية أفضل لاستقامة المعنى والعبارة.

(١٣) في ش، ز، ك، ط (إلا أنا نقول) بدل (لنا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٤) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٤٥، والمبسوط جـ ٣ ص ٩٩، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٢٢، وفرق الشافعية بين أن تخاف الحامل أو المرضع على نفسها، أو تخاف على ولدها، فإن خافت على نفسها فإنها تقضي وليس عليها الكفارة، كالمريض، أما إذا خافت على ولدها فهناك ثلاثة أقوال أصحها يجب عن كل يوم مد من الطعام، والثاني: أن الكفارة هنا مستحبة؛ لأنه إفطار بعذر. والثالث: يجب على المرضع دون الحامل؛ لأن الحامل أفطرت لمعنى فيها، كالمريض والمرضع لمنفصل عنها، فوجبت عليها الكفارة. (المجموع جـ ٢ ص ٢٢٠، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٤٠).

٥١١ـ قال (الشافعي): إذا مات إنسان، وعليه صلاة، أو صوم[١] فعلى الإبن أن يصلي، ويصوم عنه ـ في قوله القديم[٢] ـ.

وعندنا: لا يصوم، ولا يصلي[٣] عنه، وإنما يطعم عنه إذا أوصى[٤].

له: أن النبي ـ عليه السلام ـ أمرنا بذلك، بعد موت الأب[٥].

لنا: أن المشهور ماروي عن النبي ـ عليه السلام ـ أنه قال: «**لا يصوم أحد عن أحد، ولا يصلي أحد عن أحد**»[٦]. وما روى غريب؛ ولأن هذه عبادة بدنية، والمقصود منها الابتلاء[٧] بتحمل المشقة، وهذا لا يحصل بأداء الغير، بخلاف المال.

٥١٢ـ قال (الشافعي): صوم كفارة اليمين ثلاثة أيام مطلقة[٨].

---

(١) في ش، ز (صوم، أو صلاة) بدل (صلاة، أو صوم) والمعنى واحد.

(٢) (في قوله القديم) سقطت من ز، ك، ط. والصواب إثباتها لإيضاح أن للشافعي في هذا قولاً قديمًا، وقولا جديدًا، (انظر المجموع جـ ٦ ص ٣٣٩).

(٣) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (لا يصلي، ولا يصوم) بدل (لا يصوم، ولا يصلي) والمعنى واحد.

(٤) قوله (وإنما يطعم عنه إذا أوصى) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لتفصيل الحكم، انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٣٠ والبدائع جـ ٢ ص ١٠٣٨. وللشافعية قولان: الأول وهو القديم ـ وهو الأظهر ـ أن وَلِيَّهُ يصوم عنه. والثاني وهو الجديد: لا يصوم عنه بل يخرج من تركته لكل يوم مد طعام .(انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٣٩، المجموع جـ ٦ ص ٣٣٦ وما بعدها).

(٥) يقصد مارواه البخاري عن عائشة مرفوعًا بلفظ: «من مات وعليه صيام، صام عنه وليه». كتاب الصوم، باب من مات وعليه صوم، جـ ٣ ص ٤٦. ومسلم بنفس اللفظ عن عائشة، كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميت، حديث رقم ١٥٣، جـ ٢ ص ٨٠٣.
ورواه أبوداود بنفس اللفظ عن عائشة، كتاب الصوم، باب فيمن مات وعليه صيام، حديث رقم ٢٤٠٠ جـ ٢ ص ٣١٥. وقال أبوداود: هذا في النذر.
ورواه البخاري ومسلم وغيرهما بألفاظ أخرى، ولكن بنفس المعنى.

(٦) الصواب أنه أثر وليس بخبر، وقد أثر هذا عن ابن عباس، وابن عمر، (السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصيام، باب من قال إذا فرط في القضاء بعد الإمكان، جـ ٤ ص ٢٥٤، وباب من قال يصوم عنه وليه جـ ٤ ص ٢٥٧). وانظر الأصل جـ ٣ ص ٢٣١.

(٧) في ق زيادة (والامتحان) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٨) في ك (مطلقًا) بدل (مطلقة) والثانية أنسب للمعنى.

وعندنا: متتابعة[1].

له: قوله تعالى: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ﴾[2] من غير ذكر التتابع.

لنا: قراءة عبدالله بن مسعود - رضي الله عنه -: «ثلاثة أيام متتابعات»[3] وقراءته لا تختلف عن روايته عن النبي - عليه السلام - فيجب العمل به. وهو مشهور؛ فيجوز تقييد المطلق به.

٥١٣- قال (الشافعي): المجنون إذا أفاق ببعض[4] الشهر؛ لا يلزمه قضاء ما مضى[5].

وعندنا: يلزمه[6].

له: أنه إذا استوعب الشهر[7] يمنع وجوب الكل، فإذا استوعب البعض منع[8] بقدره، كالكفر، والصبا، والجامع[9] عدم القدرة على الأداء.

لنا: أن الصوم واجب عليه في رمضان؛ لدليل[10] الوجوب، وهو قوله

---

(١) في ك (متتابعًا) بدل (متتابعة) والثانية أنسب للمعنى. انظر الأصل جـ ٣ ص ٢١٨، والمبسوط جـ ٣ ص ٧٥، والبدائع جـ ٢ ص ٩٧٦، وللشافعية في هذا قولان الأظهر منهما أنه لا يجب تتابعها، والثاني يجب تتابعها لقراءة ابن مسعود واختار هذا القول المزني. (انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٢٨، مختصر المزني ص ٢٩٣، منهج الطلاب للأنصاري جـ ٢ ص ١٩٨).

(٢) المائدة: ٨٩.

(٣) انظر تفسير القرطبي جـ ٦ ص ٢٨٣. وتفسير القرآن العظيم لابن كثير جـ ٣ ص ١٦٧، ١٦٨.

(٤) في ك، ط زيادة (في بعض) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(٥) في ز، ط زيادة (عنده) ولا أثر لها في المعنى.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٠٣، ٢٢٩، ٢٣٣. والبدائع جـ ٢ ص ١٠٠٣، والمجموع جـ ٦ ص ٢٠٧ وما بعدها، وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٢٢. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٣٧.

(٧) في ك (أنه استوعب الشهر، واستيعاب الشهر ...) بدل (أنه إذا استوعب الشهر ...) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ش (يمنع) بدل (منع) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ز، ك زيادة (بينهما) وهذه الزيادة تعطي زيادة وضوح.

(١٠) في ش، ز، ك، ط (بدليل) بدل (لدليل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾[1]، لوجود[2] الشهر الذي هو سبب الوجوب، وقد تركه، فيجب[3] قضاؤه، كالنائم، والمغمي عليه، بخلاف المستوعب؛ لأن ثمة وجد المسقط، وهو الحرج؛ لدخول وقت وظيفة أخرى القائم مقام التكرار، وهو العذر عن الكفر والصبا[4].

٥١٤ـ قال (الشافعي): يكره السواك للصائم في آخر النهار[5].

وعندنا: لايكره[6].

لـه: أنه يزيل الخُلُوف، وهو أثر أمر[7] مرغوب فيه[8]، فأشبه إزالة دم الشهادة بالغسل.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «خير خلال الصائم السواك»[9]. ولأنه طهر[10]،

---

(١) البقرة: ١٨٣.

(٢) في ز، ح، ط، أ (أو وجود) وفي ش (أي وجود) بدل (لوجود) والثالثة أنسب للمعنى واستقامة العبارة.

(٣) في ش، ز، ك، ط زيدة (فيجب عليه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) في ك (الصبا والكفر) بدل (الكفر والصبا) والمعنى واحد.

(٥) في ك (السواك للصائم في آخر النهار يكره) بدل (يكره السواك للصائم في آخر النهار). والمعنى واحد.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٤٤، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٤٤، وانظر المجموع جـ ٦ ص ٣٣٢، وحشية الشرقاوي جـ١ ص ٤٤٧.

(٧) سقطت (أثر) من ش، وسقطت (أمر) من ز، ك، ط ولا يتغير المعنى بهذا.

(٨) (فيه) سقطت من ح، أ، ط، ولا يتغير المعنى بهذا.

(٩) رواه ابن ماجة، كتاب الصيام، باب ماجاء في السواك والكحل للصائم، عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ مرفوعًا. حديث رقم ١٦٧٧، جـ ١ ص ٥٣٦. والدارقطني، كتاب الصيام، باب السواك للصائم، جـ ٢ ص ٢٠٣، والبيهقي في سننه، كتاب الصيام، باب السواك للصائم، جـ ٤ ص ٢٧٢. وفيه مجالد، وغيره أثبت منه كما قال الدارقطني والبيهقي، وقال في الجوهر النقي: «وفي سنده مجالد فقال فيه: غيره أثبت منه قلت ظاهر بهذا اللفظ توثيق مجالد. فإن قصد ذلك فقد ناقض هذا في باب الغنيمه لمن شهد الوقعة فقال: مجالد ضعيف، وإن قصد بذلك تضعيفه، فقد أخطأ بعبارته بلفظ يقتضي التوثيق، ومجالد وإن تكلموا فيه فقد وثقه بعضهم، وأخرج له مسلم في صحيحه». (جـ ٤ ص ٢٧٢).

(١٠) في ك، ط (طهرة) بدل (طهر) وتؤديان إلى معنى واحد

فأشبه المضمضة. وما ذكر[1] من الخلوف، فهو يزيد الخلوف، ولا يزيله[2].

٥١٥ـ قال (الشافعي): إذا نذر أن يصوم يوم العيد، وأيام التشريق؛ لا يلزمه شيء ـ وهو قول زفر ـ.

وعندنا: يلزمه، فيفطر، ويقضي في يوم آخر[3].

له: أنه نذر بالمعصية، قال[4] ـ عليه السلام ـ: «لا نذر في معصية الله تعالى»[5].

وبيان أنه معصية، أنه[6] منهي عنه[7]، لقوله ـ عليه السلام ـ: «ألا لاتصوموا

---

(١) في ك، ط (ذكره) بدل (ذكر) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ط (لا أن يزيله) وفي ح، ك (لا يزوله) بدل (لا يزيله) والأولى والثالثة أسلم في اللغة.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ١١٣، والأصل جـ ٣ ص ٢٤٢، ومختصر الطحاوي ص ٣٢٥، والبناية جـ ٣ ص ٣٩٤، والمجموع جـ ٦ ص ٣٩٣، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٦١.

(٤) في ش، ز زيادة (وقد قال) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) الحديث سقط من ح، والإثبات أفضل لبيان الدليل، والحديث رواه مسلم، كتاب النذر، باب لا وفاء لنذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك العبد، حديث رقم ٨، جـ ٣ ص ١٢٦٢ عن عمران بن الحصين مرفوعًا، بنفس اللفظ: ورواه أبوداود عن عائشة عن النبي ـ ﷺ ـ بلفظ: «لا نذر في معصية، وكفارته كفارة يمين». كتاب الأيمان والنذور باب ماجاء في النذر في المعصية، حديث رقم ٣٢٩٠، جـ ٣ ص ٢٣٢ ورواه الترمذي عن عائشة بنفس اللفظ ولكن بزيادة (وكفارته كفارة يمين). ورواه عن عائشة أيضًا بلفظ أبي داود. كتاب النذور والأيمان، وباب ما جاء عن رسول الله ﷺ أن لا نذر في معصية جـ ٤ ص ١٠٤، وقال الترمذي عن الحديث الأول: «لا نذر في معصية، وكفارته كفارة يمين» أنه لا يصح، لأن الزهري لم يسمع من أبي سلمة هذا الحديث. وذكر عن الحديث الثاني: «لا نذر في معصية الله، وكفارته كفارة يمين»: أنه حديث غريب، ولكنه أصح من الحديث الأول. ورواه النسائي عن عمران بن الحصين بلفظ مسلم حديث رقم ٣٨١٢، وعن عائشة بلفظ أبي داود، وبلفظ الترمذي، حديث رقم ٣٨٣٣، ٣٨٣٦ ـ ٣٨٣٩. ورواه ابن ماجة بلفظ أبي داود، وبلفظ الترمذي، عن عمران بن الحصين، حديث رقم ٢١٢٤، وعائشة حديث رقم ٢١٢٥، كتاب الكفارات، باب النذر في المعصية، جـ ١ ص ٦٨٦.

(٦) في ش، ز (لأنه) بدل (أنه) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) (أنه منهي عنه) سقطت من ط، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

في هذه الأيام»[1].

لنا: أنه نذر بصوم مشروع، فيصح النذر به[2]، لقوله ـ عليه السلام: «من نذر وسمى، فعليه الوفاء بما سمى»[3]، وما ذكر من النهي فقد ورد عن غير الصوم، لا عن عين الصوم؛ لأن عين[4] الصوم لا تقبل قضية[5] النهي؛ لأنه مشروع، كالصلاة في أرض مغتصبة.

٥١٦ـ قال (الشافعي): المقدار من الحنطة في صدقة الفطر[6] ـ صاع.

وعندنا: نصف صاع[7].

لـه: قول أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ: «كنا نخرج على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ من الحنطة صاعًا، كما كنا نخرج من التمر، والشعير صاعًا»[8].

---

(١) في ق زيادة (إنها أيام أكل وشرب)، والحديث رواه الطبراني في الكبير عن ابن عباس مرفوعًا بلفظ: «أن لا تصوموا هذه الأيام، فإنها أيام أكل وشرب وبعال». ومجمع الزوائد ـ كتاب الصيام ـ باب ما نهي عن صيامه من أيام التشريق جـ٣ ص ٢٠٢، ٢٠٣. والدارقطني عن أبي هريرة، كتاب الصيام، باب القبلة للصائم، أن رسول الله ـ ﷺ ـ بعث عبدالله بن حذافة يطوف في منى أن لا تصوموا هذه الأيام، فإنها أيام أكل وشرب وذكر لله عز وجل. جـ ٢ ص ٨٧. وروى أصحاب الكتب الستة أحاديث بهذا المعنى. وبألفاظ مختلفة.

(٢) (به) سقطت من ط، ولا يتأثر المعنى بهذا.

(٣) سبق تخريجه في المسألة (٤٩٦).

(٤) في ش (ذات) بدل (عين) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) (قضية) سقطت من ك والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ق (المقدار في صدقة الفطر من الحنطة) بدل (المقدار من الحنطة في صدقة الفطر) والمعنى واحد.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٤٦، ٢٦٥، والمبسوط جـ ٣ ص ٨٩، ١١٢، الجامع الصغير ص ١٠٨، والبدائع جـ ٢ ص ٩٦٧. وانظر المجموع جـ ٦ ص ٥٦٨. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٥.

(٨) رواه الدارقطني عن أبي سعيد بلفظ: «لا أخرج إلا ما كنت أخرج على عهد رسول الله ﷺ: صاعًا من تمر، أو صاعًا من حنطة، أو صاعًا من شعير، أو صاعًا من أقط»، كتاب زكاة الفطر، حديث رقم ٣٠، ص ١٤٥.

ورواه البخاري بلفظ آخر عن أبي سعيد بلفظ: «كنا نعطيها في زمان النبي ﷺ صاعًا من طعام، أو صاعًا، من تمر أو صاعًا من شعير، أو صاعًا من زبيب». كتاب الزكاة، باب صاع من زبيب جـ ٢ ص ٩٦١، ورواه مسلم بلفظ البخاري كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر

لنا: رواية عبدالله بن ثعلبة بن صغير[1]، عن النبي - عليه السلام - أنه قال في خطبته: «**أدوا عن كل عبد، وحر، مقدم**[2]**، صغير أو كبير، ذكر، أو أنثى؛ نصف صاع من حنطة، أو صاعًا من شعير، أو صاعًا من تمر**»[3].

وأما حديث أبي سعيد: محتمل[4] أنه كان يخرج الزيادة تطوعًا؛ لأن الأخذ بما رويناه أولى؛ لأنه موافق للأصول من حيث المعادلة في القيمة.

٥١٧- قال (**الشافعي**): وقت وجوبها عند دخول ليلة الفطر.

وعندنا: دخول يوم الفطر[5].

على المسلمين، حديث رقم ١٨، جـ ٢ ص ٦٧٨. وأبوداود بلفظ البخاري، إلا أنه قال: كنا نخرج إذ كان فينا رسول الله ... الحديث كتاب الزكاة، باب كم يؤدي في صدقة الفطر؟ حديث رقم ١٦١٦، جـ ٢ ص ١١٣، والترمذي بلفظ أبي داود، كتاب الزكاة، باب ماجاء في صدقة الفطر، حديث رقم ٦٧٣، جـ ٣ ص ٥٠، والنسائي بنمط أبي داود، كتاب الزكاة، باب الزبيب، حديث رقم ٢٥١٢، جـ ٥ ص ٥١.

(١) هو عبدالله بن ثعلبة بن صُعَيْر - بالتصغير - العذري، من الصحابة مسح النبي - ﷺ - وجهه ورأسه عام الفتح ودعا له. وقال في التقريب: «له رؤية، ولم يثبت له سماع»، توفي سنة سبع أو تسع وثمانين وقد قارب التسعين - (الإصابة جـ ٢ ص ٢٨٥، والتقريب جـ ١ ص ٤٠٥). وفي ز زيادة (العدوي) وهي زيادة صحيحة لما سبق. وفي ح (صهير) بدل (صعير) والثانية هي الصواب لما سبق.

(٢) (مقدم) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط ولم أجد هذه الزيادة.

(٣) في ق (صاعًا من تمر، أو صاعًا من شعير) بدل (صاعًا من شعير، أو صاعًا من تمر). والحديث رواه أبوداود عن عبدالله ابن ثعلبة بن صغير عن أبيه، قال: **قام رسول الله ﷺ خطيبًا فأمر بصدقة الفطر: صاع من تمر، أو صاع من شعير، عن كل رأس، زاد علي في حديثه: أو صاع بر أو قمح بين اثنين، عن الصغير والكبير والحر، والعبد،** ورواه أبوداود، عن ابن عباس موقوفًا، كتاب الزكاة، باب من روى نصف صاع من قمح، حديث رقم ١٦٢٠. والدارقطني بلفظ: «**أدوا صدقة الفطر صاعًا من تمر، أو صاعًا من شعير، أو نصف صاع من بر عن كل صغير أو كبير ذكر، كان أو أنثى**» كتاب زكاة الفطر، حديث رقم ٣٧. وبألفاظ أخرى من حديث ٣٨- ٤٣، جـ ٢ ص ١٤٧-١٤٨.

(٤) في ط (يحتمل) بدل (محتمل) والمعنى واحد.

(٥) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٢٧، والبدائع جـ ٢ ص ٩٧١. وللشافعية في هذا أقوال ثلاثة أصحها: تجب بغروب الشمس ليلة عيد الفطر - وهو الجديد - والثاني - وهو قوله القديم - تجب بطلوع الفجر يوم عيد الفطر، والثالث: تجب بالوقتين جميعًا. (المجموع جـ ٦ ص

لـه: إن هذه صدقة الفطر، وكما دخلت الليلة، دخل وقت الفطر، لأنه انتهى وجوب الصوم.

لنا: أن هذه صدقة[1] مختصة بالفطر في وقت الصوم، لا بمطلق الفطر، وذلك هو النهار.

٥١٨ـ قال (الشافعي): وجوبها على من ملك فضلاً على قوت يومه.

وعندنا: يشترط نصاب، أو قيمة نصاب فاضل عن حاجته[2].

لـه: أن الخطاب المطلق يتناول القادر، وهو قادر.

لنا: قوله: ـ عليه السلام ـ: «لا صدقة إلا عن ظهر غنى»[3]. ولأن الشرط هو[4]: الملكية[5] الميسرة، كما في باب الزكاة، ولم يوجد.

٥١٩ـ قال (الشافعي): يؤدي عن[6] من يمونه، وهو[7]: نساؤه، وأولاده الكبار.

وعندنا: يؤديه عمن يلي عليه، ويمونه، وهم: مماليكه وأولاده الصغار، دون الكبار، والنساء[8].

لـه: قوله ـ عليه السلام ـ: «أدوا عمن تمونون»[9].

٦٦٧ـ مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠١).

(١) في ز، ط (الصدقة) بدل (صدقة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٥١، ٢٦٠، ٣١٧، والمبسوط جـ ٣ ص ١٠٨، والبدائع جـ ٢ ص ٩٦٠، ٩٦٢. والمجموع جـ ٦ ص ٥١، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٣.

(٣) رواه البخاري، كتاب الوصايا، باب تأويل قول الله تعالى ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ جـ ٤ ص ٦. والإمام أحمد عن أبي هريرة مرفوعًا. جـ ٢ ص ٢٣٠.

(٤) في ح، ط، أ (هي) بدل (هو) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب اللفظ المذكر وهو (الشرط)

(٥) في أ (المكنة) بدل (الملكية) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ك، ط، ش، ز زيادة (عن كل) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٧) في ز (يعني عن) بدل (وهو) والمعنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٤٨، ٢٥٢، والمبسوط جـ ٣ ص ١٠٢، البدائع جـ ٢ ص ٩٦١، والمجموع جـ ٦ ص ٥٣، وما بعدها.

(٩) رواه الدارقطني عن ابن عمر قال: «أمر رسول الله ﷺ بصدقة الفطر عن الصغير، والكبير، والحر، والعبد ممن تمونون» وقال الدارقطني رفعه القاسم، وليس بقوي، والصواب موقوف. (كتاب زكاة الفطر، حديث رقم ١٢، جـ ٢ ص ١٤١) والبيهقي عن عبدالله بن عمر، وقال: إسناده غير قوي، وعن علي رضي الله عنه بلفظ: فرض رسول

لنا: أن النبي - عليه السلام - بنى هذه الصدقة على المؤنة المطلقة، لما روي من الحديث، وذلك[1] إنما يثبت[2] بالولاية، والمؤنة المشتملة على الراتبة والعارضة[3]، كالدواء والعلاج، ونحو ذلك، وهو[4] لا يتحقق في حق الكبار [والنساء][5].

٥٢٠ـ قال (الشافعي): ويلزمه عن عبد اشتراه للتجارة.

وعندنا: لا يلزمه[6].

له: قوله - عليه السلام -: «أدوا عمن تمونون»[7] مطلقًا، وقوله: «أدوا عن كل حر وعبد»[8]

لنا: أن الزكاة واجبة بسببه، فلو أوجبنا [صدقة الفطر][9] أدى إلى الثناء، وهو منفي بالنص[10].

الله ﷺ على كل صغير أو كبير، حر أو عبد ممن يمونون صاعًا من شعير ... الحديث كتاب الزكاة، باب إخراج زكاة الفطر عن نفسه وغيره، جـ ٤ ص ١٦٠، ١٦١.

(١) (وذلك) سقط من ق والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٢) في ط (ثبت) بدل (يثبت) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز، ك (لعارضة) بدل (العارضة) والثانية أنسب. والمراد هنا المؤنة الراتبة كالأكل والملبس والسكنى، والعارضة وهي النفقة التي تعرض، ولم تكن في الحسبان، كالدواء وأجرة الطبيب المعالج.

(٤) في ح، ط، أ (وهذا) بدل (وهو) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) سقطت من الأصل، ز، ك، ط، ق، أ والإثبات أفضل؛ لأن النساء هنا محل خلاف بين الشافعي والحنفية.

(٦) انظر لأصل جـ ٢ ص ٢٥٣، ٢٥٨، ٣١٦، والبدائع جـ ٢ ص ٩٦٤، والمجموع جـ ٦ ص ٥٩، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٣.

(٧) سبق تخريجه في المسألة السابقة.

(٨) سبق تخريجه في المسألة ٥١٦، وبنفس المعنى رواه البخاري عن ابن عمر بلفظ: «فرض رسول الله - ﷺ - زكاة الفطر صاعًا من تمر، أو صاعًا من شعير، على كل حر أو عبد، ذكر أو أنثى من المسلمين» كتاب الزكاة، باب صدقة الفطر على العبد وغيره. جـ ٢ ص ١٦١

ومسلم: بلفظ البخاري، كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير حديث رقم ١٢-١٦، جـ ٢ ص ٦٧٧.

(٩) سقط من الأصل، ح، أ، الإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(١٠) في ش زيادة (لقوله - ﷺ - لا ثناء في الصدقة) وهذه الزيادة مقبولة، لأنها توضح النص

ولأن الشرع بنى هذه الصدقة على المؤنة، وهذا العبد معد للتجارة، لا للمؤنة

٥٢١- قال (الشافعي): ويلزمه عن عبده الآبق.

وعندنا: لا يلزمه[١].

والحجج على ما مر في مسألة الضمار[٢].

٥٢٢- قال (الشافعي): لا يلزمه عن عبده[٣] الكافر، وهو قول مالك[٤].

وعندنا: تلزمه[٥].

له: أنه روي في هذا الحديث: أنه[٦] عن كل عبد وحر[٧] من المسلمين[٨]، ولأن الكفار ليسوا من أهل الطهر[٩]، وهذه[١٠] لأجل الطهر.

لنا: عموم ما روينا من الحديث، وتلك الزيادة[١١] غير[١٢] مشهورة،

المراد هنا .انظر كنز العمال جـ ٦ ص حديث رقم ١٥٩٠٢، ١٦٥٧٥. والبناية جـ ٣ ص ٢٤١

(١) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٥٧، ٢٦٢، ٣٢٠، والبدائع جـ ٢ ص ٩٦٤. والمجموع جـ ٦ ص ٥٣ وما بعدها.

(٢) انظر المسألة رقم ٤٢٩، وفي ز (والحجج مر في زكاة الضمار) وفي ش (والحجج قد مر في زكاة الضمار) وفي ح (مال الضمار) وفي أ (والحجج على ما مر في مسألة زكاة لضمار) وفي ك (والحجج مرت في زكاة الضمار) وفي ط (والحجج ما مر في زكاة الضمار) وفي ق (والحجج ما مر في مسألة زكاة الضمار) بدل (والحجج على ما مر في مسألة الضمار) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (عبد) بدل (عبده) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٤) (وهو قول مالك) سقطت من ش، ز، ط، والإثبات أفضل؛ لأن هذا قول مالك. (انظر المدونة جـ ١ ص ٣٥١).

(٥) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٤٩، ٣١٦، والبدائع جـ ٢ ص ٩٦٠، والبناية جـ ٣ ص ٢٤٢. والمجموع جـ ٦ ص ٥٣، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٣.

(٦) في ط (أدوا) بدل (أنه) وتؤدياه إلى المعنى المراد.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (حر وعبد) بدل (عبد وحر) والمعنى واحد.

(٨) المراد به الحديث الذي سبق تخريجه في المسألة (٥٢٠).

(٩) في ش، ز، ك، ط (الطهرة) بدل (الطهر) والمعنى واحد.

(١٠) في ك، ط زيادة (الصدقة) وهي زيادة توضح المعنى المراد.

(١١) في ش (الرواية) بدل (الزيادة) والثانية أنسب للمعنى؛ لأنه يريد قوله (من المسلمين) وهي زيادة صحيحة وردت في صحيح البخاري ومسلم. انظر المسألة (٥٢٠).

(١٢) في ط (ليست) بدل (غير) وتؤديان إلى معنى واحد.

ولئن[1] ثبتت فيعمل[2] بهما جميعًا بالمطلق وبالمقيد، وما ذكر من لمعنى قلنا. الوجوب على المولى، وهو من أهله.

٥٢٣ـ قال (الشافعي): العبد الواحد بين اثنين؛ عليهما صدقة فطر واحدة عنده[3].

وعندنا: لايجب، وهي مسألة النصاب المشترك[4] في الزكاة، وقد مرت[5].

٥٢٤ـ قال (الشافعي): إذا نذر باعتكاف يوم؛ لزمه الاعتكاف، دون الصوم.

وعندنا: لزمه[6] الاعتكف بالصوم[7].

له: قوله ـ عليه السلام ـ[8]: «**ليس على المعتكف صوم، إلا أن يوجبه على نفسه**»[9] والهاء كناية عن الصوم؛ لأنه كناية عن اسم سبق، ولم يسبق ههنا الاسم الصوم. والمعنى أن الصوم ليس بشرط للاعتكف[10] النفل. ولو كان

---

(١) في ش، (ولو) بدل (ولئن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ط (فتعمل) بدل (فيعمل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ح، أ (عنه) بدل (عنده) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ش (المشتركة) بدل (المشترك) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على لفظ مذكر، وهو: النصاب.

(٥) في ك (وقد مرت في باب الزكاة) بدل (في الزكاة وقد مرت) والمعنى واحد. انظر المسألة ٤٧٠، والأصل جـ ٢ ص ٢٥٢، ٢٦١، والبدائع جـ ٢ ص ٩٦٤. وانظر المجموع جـ ٦ ص ٥٣ وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٣.

(٦) في ز، ك (يلزمه) بدل (لزمه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٣٥، والمبسوط جـ ٣ ص ١١٥، والبناية جـ ٣ ص ٤٠٧، والمجموع جـ ٦ ص ٤١٤ وما بعدها.

(٨) في ك، ط (قول علي رضي الله عنه) بدل (قوله ـ عليه السلام ـ) والصحيح هي الثانية؛ لأن هذا عن النبي ﷺ. كما سيأتي بعد هذا.

(٩) رواه الحاكم عن ابن عباس أن النبي ـ ﷺ ـ قال: «**ليس على المعتكف صيام إلا أن يجعله على نفسه**» وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه. كتاب الصوم، باب الاعتكاف جـ ١ ص ٤٣٩. والدارقطني بلفظ الحاكم. وقال: رفعه هذا الشيخ، وغيره لا يرفعه ـ والمراد بالشيخ: عبدالله بن محمد الرملي، كتاب الصيام، باب الاعتكاف، جـ ٢ ص ١٩٩. والبيهقي، كتاب الصيام، باب من رأى الاعتكف بغير صوم. جـ ٤ ص ٣١٩، ورواه ابن أبي شيبة عن علي ـ رضي الله عنه ـ موقوفًا، جـ ٣ ص ٨٧.

(١٠) في ز (لاعتكاف) بدل (للاعتكاف) والأولى أنسب للمعنى.

شرطًا في الفرض[1]، لَشُرِطَ في النفل، كالطهارة[2] للصلاة.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «**لا اعتكاف إلا بصوم**»[3] وعن علي ـ رضي الله عنه ـ مثله[4]، والمعنى: أنه لو قال: لله علي أن أعتكف صائمًا؛ يلزمه الصوم بالإجماع، وإنما وجب[5] من حيث هو شرط للاعتكاف الواجب؛ لأن قوله: صائمًا نصب[6] على الحال[7]، كقوله : (ادحل[8] الدار راكبًا). أو نصب على مصدر محذوف، كقوله: (ضربته وجيعًا)[9] (أي ضربًا وجيعًا)[10]، وكل ذلك لا يوجب دخول الصوم في النذر، وأما حديث علي ـ رضي الله عنه ـ قلنا: ما رويناه عنه يعارضه[11]. على أن الأثر لا يعارض الخبر، واعتكاف النفل ممنوع ـ على رواية الحسن، عن أبي حنيفة ـ لا يصح بدون الصوم[12].

٥٢٥ـ قال (**الشافعي**): إذا قَبَّل المعتكف امرأته، لا يفسد اعتكافه، وإن أنزل ـ في

---

(١) في ش، ز، ك، ط (له) بدل(في الفرض) والثانية أوضح من الأولى، وأكثر تفصيلاً.

(٢) في ش (بالطهارة) بدل (كالطهارة) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) رواه الدارقطني عن عائشة رضي الله عنها مرفوعًا. بلفظ: «**لا اعتكاف إلا بصيام**». كتاب الصيام، باب الاعتكاف، جـ ٢ ص ٢٠٠ وقال: تفرد به سويد عن سفيان بن حسين، وهو ضعيف لا يقبل ما تفرد به. والحاكم عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ مرفوعًا ، وقال: لم يحتج الشيخان بسفيان بن حسين، وعبدالله بن يزيد ـ كتاب الصيام باب الاعتكاف، جـ ١ ص ٤٤٠، والبيهقي عن عائشة مرفوعًا وموقوفًا. جـ ١ص ٣١٨.

(٤) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصيام، باب من قال: لا اعتكاف إلا بصوم. جـ ٣ ص ٨٧.

(٥) في ش (وجبت) بدل (وجب) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو (الصوم).

(٦) في ح، (نصبت) بدل (نصب) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ش (الحالية) بدل (الحال) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ح، ك، ط، أ (دخل) وفي ش (أدخل) بدل (ادحل) وجميعها تؤدي إلى المراد.

(٩) في ش زيادة (أو أعطيته جزيلاً) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(١٠) في ش زيادة (وإعطاء جزيلاً) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(١١) في ش (معارض له) بدل (يعارضه) والمعنى واحد.

(١٢) في ز (بدونه) بدل (بدون الصوم) والثانية أكثر وضوحًا من الأولى.

قول - وفي قول: نفس التقبيل يفسد الاعتكاف.

وعندنا: ليس للمعتكف أن يفعل ذلك، ولو فعل وأمنى فسد اعتكافه[1].

له: على القول الأول -: أنه ليس بمباشرة حقيقيه[2]، فصار كالنظر، وعلى[3] القول الثاني: أنه داع إلى المباشرة فألحق به[4] احتياطًا.

لنا: أن المفسد هو المباشرة، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ﴾[5]. أو مافي معناه - [وهو[6] قضاء الشهوة][7] - والتقبيل مع الإنزال في معناه، وبدونه لا.

٥٢٦- قال (الشافعي): لايخرج المعتكف إلى الجمعة[8]، ولو خرج اليها فسد اعتكافه، إذا نواه متتابعًا، وعليه استئنافه في الجامع[9].

وعندنا: يخرج إليها[10].

---

(١) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٨٠، والمبسوط جـ ٣ ص ١٢٣، والبناية جـ ٣ ص ٤٢١، ٤٢٢. وللشافعية في هذا أقوال: أظهرها - وهو المذهب أنه إذا باشر أو قبل وأنزل بطل اعتكافه، وإن لم ينزل فلا. والقول الثاني: يبطل اعتكافه مطلقًا بمجرد التقبيل أو المباشرة. والقول الثالث: لا يبطل مطلقًا. (انظر المجموع جـ ٦ ص ٤٣٣، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٥٢).

(٢) في ز، ك، ط، ق (حقيقة) بدل (حقيقية) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ح (وعمل) بدل (وعلى) والثانية هي الصواب؛ لأنها تناسب المعنى المراد.

(٤) في ش، أ، ح، ك (بها) بدل (به) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو المباشرة.

(٥) البقرة: ١٨٧.

(٦) في ش، ز (وفي) بدل (وهو) والثانية أنسب للعبارة.

(٧) سقطت من الأصل، والمعنى لايتم بدونها.

(٨) في ش، ز، ك، ط (للجمعة) بدل (إلى الجمعة) والمعنى واحد.

(٩) قوله (إذا نواه متتابعًا، وعليه استئنافه في الجامع) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لاكتمال الحكم.

(١٠) انظر الأصل جـ ١ ص ٢٧٣، ومختصر الطحاوي ص ٥٨، والمبسوط جـ ٣ ص ١١٧، والبدائع جـ ٣ ص ١٠٦٨. والصحيح عند الشافعية أنه إذا اعتكف في الجامع وحضرت الجمعة - وهو من أهل وجوبها - لزمه الخروج إليها، سواء أكان اعتكافه نفلاً، أو نذرًا؛ لأنها فرض عين، وأما الاعتكاف إن كان نفلاً يطل بخروجه، أما إذا كان نذرًا غير متتابع لم تحسب له مدة ذهابه ومكثه في الجامع، ورجوعه. فإن عاد إلى المسجد بنى على

لـه: أن الجمعة إن كانت[1] فرضًا في الجملة، لكنها تسقط بأعذار، فصار كصلاة الجنازة، وإنجاء الغريق، فإنهما يفسدان الاعتكاف. والجامع أن الاعتكاف لبث[2]، وهذا نقيضه.

لنا: قول علي ـ رضي الله عنه ـ: «المعتكف يخرج للغائط، والبول والجمعة»[3]، والمعنى[4]: أن هذه وظيفة عمره، لا بد له منها، فصار كالغائط، والوضوء، بخلاف صلاة الجنازة، وإنجاء الغريق؛ لأن ذلك قد[5] يقوم به غيره[6].

٥٢٧ـ قال (الشافعي): إذا قال: لله علي أن أعتكف شهرًا؛ إن شاء تابع، وإن شاء فرقه[7] ـ وهو قول زفر[8] ـ.

وعندنا: يلزمه متابعًا[9].

لـه: أنه لم يلتزم التتابع نصًا، فلا يلزمه، كالصوم[10].

اعتكافه الأول، وأما إذا كان نذرًا متتابعًا، فالصحيح من المذهب بطلان اعتكافه. (انظر المجموع جـ ٦ ص ٤٤٢، ٤٤٣، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٥٧).

(١) في ك، ط (كان) بدل (كانت) والصواب الثانية لاشتمالها على تاء التأنيث الدالة على الجمعة.

(٢) في ك، ط زيادة (وقرار) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٣) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن علي ـ رضي الله عنه ـ قال: «إذا اعتكف الرجل فليشهد الجمعة وليعد المريض وليشهد الجنازة، وليأت أهله، وليأمرهم بالحاجة وهو قائم» كتاب الصيام، باب ما قالوا في المعتكف ماله إذا اعتكف مما يفعله، جـ ٣ ص ٨٧.

(٤) في ز زيادة (والمعنى وهو) ولا أثر لها.

(٥) (قد) سقطت من ك، ولا يتغير المعنى بهذا.

(٦) في ز، ح، أ، ق، ط، ك (بغيره) بدل (به غيره) وتؤديان إلى المراد.

(٧) في ش، ز، ك، أ، ط (فرق) بدل (فرقه) ومعناهما واحد.

(٨) (وهو قول زفر) سقط من ش، ز، ط، ك ـ والإثبات أفضل لبيان رأي زفر في هذه المسألة.

(٩) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٧٥، مختصر الطحاوي ص ٥٨، المبسوط جـ ٣ ص ١١٩، ١٢٠، والبناية جـ ٣ ص ٤٢٣.

وعند الشافعية إذا اشترط التتابع يلزمه التتابع، وإذا لم يشترط التتابع ولا التفريق، فيجوز متتابعًا أو متفرقًا ولكن يستحب التتابع. (المجموع جـ ٦ ص ٤٢١، ٤٢٢، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٥٦، ومختصر المزني ص ٦١، والأم جـ ٢ ص ١٠٥).

(١٠) في ش (ولا على الصوم) بدل (كالصوم) والثانية أنسب للمعنى.

لنا: أن الشهر متتابع؛ ولكنه صالح للاعتكاف، فلزمه التتابع كما في اليمين، والإجارة، بخلاف الصوم؛ لأن الليالي ليست بصالحة للصوم[1] فلم [يكن][2] في الأصل متصلاً.

٥٢٨ـ قال (الشافعي): إذا قال: لله على أن اعتكف شهرًا، فعاش بعده نصف شهر، ثم مات؛ يلزمه قدر ما أدرك.

وعندنا: عليه اعتكاف شهر[3].

له: أنه لا[4] يقدر إلا على هذا القدر، فيتعذر الوجوب به[5]، كما في قضاء رمضان.

لنا: أنه التزم الكل، والمراعى فيما يلزم[6] العبد؛ التصور لا التحقق[7]، فإنه لو قال: لله على ألف حجة؛ لزمه الكل وإن لم يعش ألف سنة.

٥٢٩ـ قال (الشافعي): إذا قال: لله علي أن أعتكف ثلاثة أيام، لا تدخل الليلة الأولى في الوجوب.

وعندنا: يلزمه الاعتكاف[8] ثلاثة أيام بلياليها[9].

---

(١) في ك، ط (له) بدل (للصوم) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح في الدلالة على المعنى.

(٢) في الأصل (يكف) وهو وهم من الناسخ.

(٣) ولزومه عند الحنفية يكون بالإطعام عنه لكل يوم نصف صاع من حنطة لكل مسكين. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٨٠، والمبسوط جـ ٣ ص ١٢٤، والبدائع جـ ٣ ص١٠٧٧). وأما عند الشافعية فإنه إن مات وعليه صلاة، أو اعتكاف لم يفعلها عنه وليه وهو المشهور في المذهب، ونقل البويطي عن الشافعي أنه قال في الاعتكاف يعتكف عنه وليه، وفي رواية يطعم عنه، وقال في الأم: وإذا جعل لله عليه اعتكاف شهر بصوم، ثم مات قبل أن يقضيه، فإنه يطعم عنه مكان كل يوم مدًا. فإن كان جعل على نفسه وهو مريض قبل أن يصح، فلا شيء عليه، فإن كان صح أقل من شهر، ثم مات، أطعم عنه بعدد ما صح من الأيام كل يوم مدًا. (الأم جـ٢ ص ١٠٧).

(٤) في ك (لم) بدل (لا) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ك (بقدره) بدل (به) والأولى أكثر وضوحًا من الثانية في الدلالة على المعنى المراد.

(٦) في ش، ز، ك، ط (يلزمه) بدل (يلزم) وتؤديان إلى معنى المراد.

(٧) في ش، ق (التحقيق) بدل (التحقق) والثانية أنسب للعبارة وللمعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط، أ (اعتكاف) بدل (الاعتكاف) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش (ولياليها) بدل (بلياليها) والمعنى واحد. انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٧٩، والبدائع جـ ٣

له: أنه لم يذكر الليالي، إلا أن الليلتين المتخللتين دخلتا لضرورة الوصل، ولا ضرورة في[1] الأولى.

لنا: أن ذكر الأيام، ذكر لما[2] بإزائها من الليالي، بدليل قصة زكريا ـ عليه السلام ـ ثلاثة أيام، وكذا ذكر الليالي؛ ذكر لما بإزائها من الأيام؛ لقوله تعالى: ﴿ثَلَٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا﴾[3]، فعند الإطلاق يحمل عليه.

ص ١٠٥٩، والمسألة ٤٧٨، وفيه خلاف بين أبي حنيفة ومحمد مع أبي يوسف، وانظر الأم جـ ٢ ص ١٠٦، ١٠٧، والمجموع جـ ٦ ص ٤٢٥.

(١) في ش (إلى) بدل (في) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش (لمـ) بدل (ما) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) سورة: مريم، آية ١٠.

باب جوابات مالك

٥٣٠ـ قال (مالك): لا تقبل شهادة الواحد على هلال رمضان.

وعندنا: تقبل[1].

---

(١) عند الحنفية هناك فرق بين أن تكون السماء مصحية، أو أن تكون بالسماء علة، فإذا كانت بالسماء علة تقبل شهادة الواحد العدل في رؤية هلال رمضان، وأما إذا كانت السماء مصحية فإنها لا تقبل؛ لأن الظاهر يكذبه.

وأما عند المالكية فإنه لا يقبل في رؤية هلال رمضان إلا رجلين عدلين فأكثر سواء في المصر، أو غير المصر.

وأما الشافعية والحنابلة فإنهم يقبلون في الشهادة على دخول شهر رمضان شهادة المكلف، العدل. وهناك قول آخر للشافعية أنه لا يثبت إلا بشهادة عدلين. ولكن الصحيح من المذهب عند الشافعية هو الأول. واستدل القائلون بوجوب شهادة العدلين بما رواه أبوداود عن حسين بن الحرث الجدلي، (من جديلة قيس) أن أمير مكة خطب ثم قال: **«عهد إلينا رسول الله ـ ﷺ ـ أن ننسك للرؤية فإن لم نره، وشهد شاهدا عدل، نسكنا بشهادتهما ....»** الحديث، كتاب الصوم، باب شهادة رجلين على رؤية هلال شوال. حديث رقم ٢٣٣٨ جـ ٢ ص ٣٠١. والدارقطني كتاب الصيام باب الهلال يرى بالنهار، جـ ٤ ص ٢١٣، قال النووي: حديث الحسين بن حريث صحيح. (المجموع جـ ٦ ص ٢٣٠). واستدل القائلون بقبول شهادة العدل بما رواه ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ **أن أعرابيا جاء إلى النبي ـ ﷺ ـ فقال: رأيت الهلال فقال: أتشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا عبده ورسوله؟ قال: نعم قال: «يا بلال أذن في الناس فليصوموا غدًا»** رواه أبوداود، كتاب الصوم، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان حديث رقم ٢٣٤٠، ٢٣٤١، جـ ٢ ص ٣٠٢ والترمذي كتاب الصوم باب ماجاء في الصوم بالشهادة، حديث رقم ٦٩١، جـ٣ ص ٦٥، والنسائي، كتاب الصيام، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان، حديث رقم ٢١١٢، ٢١١٣، جـ ٤ ص ١٣١، ١٣٢)، وابن ماجة، كتاب الصيام باب ماجاء في الشهادة على رؤية الهلال، حديث رقم ١٦٥٢، جـ ١ ص ٥٢٩. وبما رواه أبوداود عن ابن عمر رضي الله عنه قال: **«تراءى الناس الهلال فأخبرت رسول الله ـ ﷺ ـ أني رأيته، فصامه وأمر الناس بصيامه»** كتاب الصوم، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان. حديث رقم ٢٣٤٢، جـ ٢ ص ٣٠٢، ورواه البيهقي كتاب الصوم باب الشهادة على رؤية هلال رمضان جـ ٤ ص ٢١٢

له: أن هذا نوع شهادة، فيشترط فيها العدد، كسائر الأنواع.

لنا: ما روي أن النبي - عليه السلام -: قبل شهادة الأعرابي على رؤية هلال رمضان وحده، ولأن هذا خبر في الديانة، ولهذا لايشترط فيه لفظ[1] الشهادة.

٥٣١- قال (مالك): صوم رمضان كله يتأدى[2] بنية واحدة، في أوله.

وعندنا: يشترط لكل يوم نية على حدة[3].

له: أن صوم كل الشهر عبادة واحدة وجبت بخطاب واحد، لقوله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ﴾[4]، فيتأدى[5] بنية واحدة، كما إذا نذر أن يعتكف شهرًا؛ يصح بنية واحدة، كذا ههنا[6].

لنا: أن صوم كل يوم عبادة على حدة، ولهذا لايتعلق صحته بغيره، فصار كالصلوات الخمس في يوم وليلة، وأما الآية فالمراد من الشهر[7] أيامه، وأيامه[8] متعددة[9].

٥٣٢- قال (مالك): إذا صام رمضان عن واجب آخر، وهو لا يعلم أنه من

وحديث ابن عمر هذا صحيح، قاله النووي في المجموع (انظر المجموع جـ ٦ ص ٢٣٠، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٣٤، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٤٤٠، والبناية جـ ٣ ص ٢٨٨، والأصل جـ ٣ ص ٣٠٥، ومختصر الطحاوي ص ٥٦، المبسوط جـ ٣ ص ٦٤).

(١) في ش، ز، ك، ق، أ (لفظة) بدل (لفظ) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ك (يؤدى) بدل (يتأدى) والمعنى واحد.

(٣) انظر مختصر الطحاوي ص ٥٣، والمبسوط جـ ٣ ص ٥٩، ٦٠، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٣١٤، واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ١٦٢، وانظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٣٥، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٢٨، ٢٢٩.

(٤) البقرة: ١٨٥.

(٥) في ز، ك (فيؤدى) بدل (فيتأدى) والمعنى واحد.

(٦) في ش (فكذا ههنا) وفي ك (كذلك ههنا) وفي ط (كذا هذا) بدل (كذا ههنا) والمعنى واحد.

(٧) في ط (بالشهر) بدل (من الشهر) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ش، ح، ق، ط (الأيام) بدل (أيامه) والمعنى واحد.

(٩) في ك (معدودة) بدل (متعددة) والثانية أنسب للمعنى.

رمضان؛ جاز عما نوى.

وعندنا: هو من[1] رمضان[2].

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «ولكل امرىء ما نوى»[3]، إلا أنه إذا علم أنه من رمضان صار عابثًا، لا غبيًا؛ لأنه خالف الشرع[4] عن قصده[5].

لنا: أن المأمور به مطلق الصوم، وقد وجد، وأما الحديث قلنا: إن[6] نوى الصوم، فيحصل له الصوم.

٥٣٣ـ قال (مالك): إذا نظر إلى امرأة بشهوة، وأدام النظر حتى أنزل؛ فسد صومه.

وعندنا: لا يفسد[7].

له: قوله ـ عليه السلام ـ: «لا تتبع النظرة النظرة، فإن الأولى لك، والثانية

---

(١) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (عن) بدل (من) والأفضل الأولى؛ لأن الكلام يقصد به كامل الشهر.

(٢) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٩٧. وانظر المدونة جـ ١ ص ٢٢١. ولكنه لم يشترط عدم العلم، فقال: فما يقول مالك فيمن كان عليه صيام رمضان، فلم يصمه حتى دخل عليه رمضان آخر، فصام هذا الداخل ينوي به الذي عليه. فقال: قال لنا مالك: في رجل كان عليه نذر شيء، وكان صرورة لم يحج فجهل، فمشى في حجه ينوي بحجته هذه قضاء نذره، وحجة الإسلام، فقال لنا مالك: أراها لنذره، وعليه حجة الإسلام، قال ابن القاسم: وأما أنا فأرى في مسألتك أن ذلك يجزيه وعليه قضاء الرمضان الآخر. وانظر أيضًا الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٣٦.

(٣) رواه البخاري عن عمر بن الخطاب، كتاب بدء الوحي جـ ١ ص ٢، ومسلم، كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ «إنما الأعمال بالنية» حديث رقم ١٥٥، جـ ٣ ص ١٥١٥، وغيرهما

(٤) في ط (المشروع) بدل (الشرع) والمعنى واحد.

(٥) في ز، ك (قصدًا) بدل (عن قصد) والمعنى واحد. وفي ج (قصده) بدل (قصد) والمعنى واحد.

(٦) في ط، أ (أنه) بدل (إن) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٠٣، ٢٣٨ والمبسوط جـ ٣ ص ٧٠، وانظر بلغة السالك مع الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٢٩، والمدونة جـ ٣ ص ١٩٩. وعند المالكية إذا تابع النظر فعليه القضاء والكفارة، وإن لم يتابع النظر عليه القضاء دون الكفارة. (بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٣٢).

عليك»[1]. وإنما يكون عليه إذا كان معتبرًا شرعًا، ولأنه قضاء الشهوة[2]، فصار كالمس المنزل[3].

لنا: أن المفسد للصوم الجماع[4]، أو ما هو في معناه، وهو قضاء الشهوة بفعل في المحل، كالمس، والنظر ليس كالمس؛ لأنه[5] ليس بفعل في المحل، فصار كالفكرة. والحديث[6] المراد[7] منه الإثم.

٥٣٤- قال (مالك): إذا فسد[8] صومه بالجماع، ولزمته الكفارة؛ فإن[9] شاء أعتق رقبة، وإن شاء أطعم ستين مسكينًا، وإن شاء صام شهرين متتابعين.

وعندنا: إن كان يجد رقبة، فعليه تحرير رقبة، وإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام[10] ستين مسكينًا[11].

لـه: أن الخيار ثابت في كفارة اليمين، وجزاء الصيد، فكذا هذا؛ لأن الكل كفارة.

---

(١) رواه أبوداود، كتاب النكاح، باب ما يؤمر به من غض البصر حديث رقم ٢١٤٩، جـ ٢ ص ٢٤٦. والترمذي، كتاب الأدب، باب ماجاء في نظرة المفاجأة، حديث رقم ٢٧٧٧، جـ ٥ ص ١٠١، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب لانعرفه إلا من حديث شريك والدارمي، كتاب الرقاق، باب في حفظ السمع، جـ ٢ ص ٢٩٨، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٥ ص ٣٥١، ٣٥٣، ٣٥٧.

(٢) في ط زيادة (بفعل في المحل) وهي زيادة توضح المعنى.

(٣) في ح (بفعل كالمحل كالمس) بدل (فصار كالمس المنزل) والأولى لامعنى لها.

(٤) في ز ط، ك، زيادة (وهو الجماع) وهي توضح المعنى.

(٥) قوله (ليس كالمس؛ لأنه) سقط من ش، ز، ط والمعنى لايتم بدونها.

(٦) في ز، ش، ك، ط (وأما الحديث) بدل (والحديث) والمعنى واحد.

(٧) في ش (فالمراد) بدل (المراد) وتؤديان الى معنى واحد. وفي ط زيادة (قلنا: المراد) ولا يتأثر المعنى بهذه الزيادة.

(٨) في ش، ز، ق (أفسد) بدل (فسد) وتؤديان إلى معنى واحد

(٩) في ز، ك (إن) بدل(فإن) وتؤديان إلى معنى المراد.

(١٠) في ش (فأطعم) بدل (فإطعام) وتؤديان إلى المعنى واحد.

(١١) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٠٣، ومختصر الطحاوي ص ٥٤، والمبسوط جـ ٣ ص ٧١، وانظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٢٣٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٤١، والمدونة جـ ١ ص ٢١٨، والمستحب عند الإمام مالك الإطعام.

لنا: أن المنصوص عليه في حديث الأعرابي نحو[١] مذهبنا، بخلاف ما ذكر؛ لأن ثمة ذكر بكلمة (أو) وهي للتخيير.

٥٣٥ـ قال (مالك): تجب الكفارة في الوطء ـ ناسيًا ـ[٢] وبأكل ما يؤكل عادة.

وعندنا: لاتجب[٣].

لـه: إن الكفارة حكم متعلق بالإفطار، وقد وجد، فصار كالقضاء.

لنا: أنه إفطار ناقص؛ لأنه لايفوت معنى الصوم، وهو قهر النفس بالتجويع، فلا يوجب الكفارة.

---

(١) في ك، ق (مثل) بدل (نحو) والمعنى واحد. والمراد بحديث الأعرابي ما رواه البخاري عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: «بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ: إذا جاءه رجل فقال: يارسول الله: هلكت، قال: مالك؟ قال وقعت على امرأتي وأنا صائم، فقال رسول الله ﷺ «هل تجد رقبة؟» قال: لا قال «فهل تستطيع أن تصوم؟» قال: لا «قال: فهل تجد إطعام ستين مسكينا؟» قال: لا . . . الحديث، كتاب الصوم، باب إذا جامع في رمضان، جـ ٢ ص ٤١، ورواه مسلم، كتاب الصيام، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان للصائم، حديث رقم ٨١، جـ ٢ ص ٧٨١، وأبوداود كتاب الصوم، باب كفارة من أتى أهله في رمضان، حديث رقم ٢٣٩٠ جـ ٢ ص ٢١٣، والترمذي، كتاب الصوم، باب ماجاء في كفارة الفطر في رمضان، حديث ٧٢٤، جـ ٣ ص ٩٢، والدارمي كتاب الصوم، باب في الذي يقع على امرأته في شهر رمضان نهارًا جـ ٢ ص ١١، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٢ ص ٢٠٨

(٢) قوله (في الوطء ناسيًا) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ والإثبات أفضل لبيان الأمور التي تدخل تحت هذا الحكم.

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٠١، والجامع الصغير ص ١١١، ومختصر الطحاوي ص ٥٤، والمبسوط جـ ٣ ص ٦٥، وعند الحنفية إذا حصل الفطر بما لا يتغذى به أو يتداوى به عادة، فعليه القضاء دون الكفارة؛ لأن وجوب الكفارة يستدعي كمال الجناية، والجناية تتكامل بتناول ما يتغذى به، أو يتداوى به، لا نعدام الإمساك صورة ومعنى. (المبسوط جـ ٣ ص ١٣٨، والبناية جـ ٣ ص ٣١٨)، وأما المالكية ففي الجماع ناسيًا لهم قولان، الأول: وهو المذهب ـ أنه ليس عليه إلا القضاء إذا كان ذلك في نهار رمضان، أو كان صومًا واجبًا. أما إذا كان تطوعًا فلا شيء عليه، والثاني: أن عليه الكفارة مع القضاء إذا جمع ناسيًا، وأيضًا في أكل مالا يؤكل غالبًا ـ كالحصاة والقيء ـ قولان عند المالكية الأول: إن عليه القضاء فقط؛ لأن الحصاة والقيء ليسا بطعام، والثاني: عليه الكفارة، لأنه مفطر عامدًا، (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٤١، ٣٤٥. وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٣٣).

٥٣٦ـ قال (مالك): إذا أسلم الكافر في بعض نهار رمضان، فعليه صوم ذلك اليوم.

وعندنا: لايلزمه[١].

لـه: أنه تناوله[٢] الخطاب، وهو أهل[٣]، فلا يجوز إخلاؤه، عن الوجوب[٤]، وإذا وجب ما بقي منه، وجب ما مضى؛ لأنه لا يتجزأ.

لنا: أن ما مضى لم يلزمه؛ لعدم الأهلية، فلا يلزمه الباقي؛ لأنه لا يتجزأ؛ ولأن ما بقي ليس بصوم، فلا يدخل تحت[٥] الخطاب بالصوم.

٥٣٧ـ قال (مالك): إذا أكل الصائم ناسيًا؛ يفطره ـ وهو القياس[٦] ـ.

وعندنا: لا يفطره ـ وهو الاستحسان[٧] ـ.

لـه: أن الأكل ضد الصوم؛ ولأنه[٨] كف، فلا يجامعه ككلام الناسي[٩] في الصلاة.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ لذلك الرجل: «تم به[١٠] على صومك، فإنما

(١) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢١٤، ٢٣٣، ٢٣٤، والمبسوط جـ ٣ ص ٨٠، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٠١. والصحيح عند المالكية أنه إذا أسلم في نهار رمضان يندب عليه إمساك بقية اليوم الذي أسلم فيه، ويندب له قضاؤه، (انظر المدونة جـ ١ ص ٢١٣، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٣٦).

(٢) في ز (يتناوله) وفي ط (تناول) بدل (تناوله) والأولى والثالثة، أفضل لأن معناهما واحد، وأنسب للمعنى المراد.

(٣) في و، ك زيادة (للوجوب) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٤) في ز، ك (عنه) بدل (الوجوب) وكل كلمة تناسب ما في النسخة التي وردت فيها.

(٥) (تحت) سقطت من ك، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٦) في ز، ش، ط، ك (قياس) بدل (القياس) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ط، ك (استحسان) بدل (الاستحسان) والمعنى واحد. انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٠١، والجامع الصغير ص ١١١، مختصر الطحاوي ص ٥٤، والمبسوط جـ ٣ ص ٦٥ والبناية جـ ٣ ص ٣٠٠، وانظر المدونة جـ ١ ص ٢٠٨، بلغة السالك جـ ١ ص ٢٣١.

(٨) في ز ط (لأنه) بدل (ولأنه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ز (ناسيًا) بدل (الناسي) والأولى أنسب؛ لأنها تؤدي إلى استقامة المعنى والعبارة.

(١٠) (به) سقطت من ش، ز، ك.

أطعمك الله وسقاك»[1]، قطع نسبة الأكل والشراب عنه، فلا يكون منافيًا لصومه.

٥٣٨- قال (مالك): يكره للصائم أن يستاك بالسواك[2] الرطب.

وعندنا: لايكره[3].

له: أن تعريض للصوم على الفساد.

لنا: الأحاديث الورادة في الترغيب في السواك[4] - من غير فصل - وما ذكر من التعريض باطل؛ لأن تلك الرطوبة أثر لا عين، فلا يضره، كالمضمضة، والمح

٥٣٩- قال (مالك): الجنون إذا استوعب الشهر، لم يمنع [وجوب الصوم[5]].

وعندنا: يمنع[6].

---

(١) رواه البخاري عن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ قال: «إذا نسي فأكل وشرب، فليتم صومه، فإنما أطعمه الله وسقاه». كتاب الصوم، باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسيًا، جـ ٣ ص ٤٠، ومسلم عن أبي هريرة قال: قال رسول ﷺ: «من نسي وهو صائم، فأكل أو شرب، فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه» كتاب الصيام باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر، حديث رقم ١٧١، جـ ٢ ص ٨٠٩. وابن ماجة كتاب الصيام، باب ماجاء فيمن أفطر ناسيًا، حديث رقم ١٦٧٣، جـ ١ ص ٥٣٥. والدارمي، كتاب الصوم، باب فيمن أكل ناسيًا، جـ٢ ص ١٣، والإمام أحمد في مسنده، جـ٢ ص ٣٩٥.

(٢) في ط (بسواك) بدل (بالسواك) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٤٤، والمبسوط جـ ٣ ص ٩٩، والبدائع جـ ٢ ص ١٠٤٤. وفي رواية عن أبي يوسف أن السواك إذا كان مبلولاً يكره، وأما الإمام مالك فإنه يرى أن السواك إذا كان يابسًا فلا بأس به في أول النهار وفي آخره، وكذلك إذا كان يابسًا وبله بالماء. أما السواك الرطب فإنه يكره (المدونة جـ١ ص ٢٠٠، ٢٠١. والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٥٢، وبلغة السالك جـ ١ ص ٢٣٥).

(٤) في ط (في ترغيب السواك) بدل (في الترغيب في السواك) والثانية أفصل؛ لأنها أسلم في التركيب اللغوي.

(٥) في ق زيادة (عليه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٢٨، والجامع الصغير ص ١١٠، مختصر الطحاوي ص ٥٥. والمبسوط جـ ٣ ص ٨٨، والبناية جـ ٣ ص ٣٧٣. وانظر شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٢ ص ٢٠٣، والقوانين الفقهية ص ٧٧.

له: أنه لا ينافي أهلية الوجوب، كغير المستوعب فلا يمنع[1] الوجوب. كالإغماء.

لنا: أن الممتد من الجنون يمنع الوجوب[2] لعلة[3] الحرج فجعلنا[4] استيعاب الشهر حدًا فاصلاً بين الممتد وغير الممتد، بخلاف الإغماء، لأنه لا يمتد شهرًا غالبًا كالنوم.

٥٤ـ قال (مالك): الشيخ الفاني[5]، إذا عجز عن الصوم، ولم[6] يصم، لا[7] فدية عليه.

وعندنا: عليه الفدية[8].

له: أنه عجز لا يزول، فيمنع الوجوب. فإذا ترك ماليس عليه، لا يضمن شيئا كالصبي.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾[9] جاء في التفسير: «وعلى الذين يطيقونه» (أي ولايطيقونه)[10]، وهو

(١) سقط من مابين القوسين من الأصل ح، أ. والمعنى لا يتم بدونها.

(٢) في ق (الموجب) بدل (الوجوب) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز (بعلة) بدل (لعلة) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٤) في ش، (فجعلناه) بدل (فجعلنا) والثانية أفضل؛ لأنه لايصح اجتماع الضمير والاسم الظاهر الذي يدل عليه.

(٥) وهو الشيخ الذي يعجز عن الأداء، ولا يرجى له عود القوة، ويكون مآله الموت بسبب الهرم. (البناية جـ٣ ص ٣٥٩).

(٦) في ش (فلم) بدل (ولم) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ك، ط (فلا) بدل (لا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٤٥، ومختصر الطحاوي ص ٥٤، والبناية جـ ٣ ص ٣٥٩. وانظر شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٢ ص ١٩٨، والقوانين الفقهيه ص ٨٢، ولكن عند المالكية تندب الفدية عن الشيخ الهرم، وهي مد عن كل يوم.

(٩) البقرة: ١٨٤.

(١٠) لم أجد من المفسرين من قال هذا، وإنما أوردوا أن هذه الآية نزلت رخصة للشيوخ والعجزة خاصة إذا أفطروا وهم يطيقون الصوم، ثم نسخت بقوله: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ فزالت الرخصة إلا لمن عجز منهم، ومنهم من قال أن الضمير في قوله (يطيقونه) يعود على الفداء، أي وعلى الذين يطيقون الفداء فدية، وقرأ ابن عباس (يطيقونه) أي (يكلفونه)، (تفسير القرطبي جـ ٢ ص ٢٨٧ - ٢٨٩، وتفسير ابن كثير جـ ١ ص ٣٠٨.

الشيخ[1] الفاني - بالإجماع من الصحابة.

قوله: عاجز[2] عن الصوم، قلنا: بلى، ولكن العجز عن الصوم لا يمنع وجوب ما يقوم مقامه، وهو الفداء.

٥٤١ـ قال (مالك): على[3] المولى صدقة الفطر عن مكاتبه.

وعندنا: لاتجب[4].

له: أنه عبده لقوله ـ عليه السلام ـ: «المكاتب عبد ما بقي عليه درهم»[5].

لنا: أنه صار أختص[6] بنفسه، واكتسابه[7]، مخرج[8] عن ولايته، ومؤنته، وهما شرط[9].

٥٤٢ـ قال (مالك): إذا كان للمولى عبد، ولعبده، عبد، لايجب على المولى[10]

وزاد المسير جـ ١ ص ١٨٦). وفي ش (أي لا يطيقونه) وفي ز (فلا يطيقونه) وفي ح، آ، ك، ق (ولا يطيقونه) وفي ط (أي فلا يطيقونه) بدل (أي ولا يطيقونه) وجميعها تؤدي إلى المراد من المعنى.

(١) في ز، ط زيادة (في الشيخ) ولا أثر لها في تبديل المعنى.

(٢) في ز ،ك، ط زيادة (بأنه) وهي زيادة توضح المعنى. وفي ر، ك (عجز) بدل (عاجز) والمعنى واحد.

(٣) في ط زياده (تجب) وهذه الزيادة تعطي المعنى وضوحاً أكثر.

(٤) في ز، ش، ح، ط، زيادة (عليه ذلك) وفي أ زيادة (عليه) وهذه الزيادة لا تؤثر في تبديل المعنى. انظر الأصل جـ ٢ ص ٣١٧، والمبسوط جـ ٣ ص ١٠٣ ـ والبناية جـ ٣ ص ٢٤٠، وانظر بلغة السالك جـ ١ ص ٢٢٢. والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٢٢، القوانين الفقهية ص ٧٦.

(٥) رواه أبوداود، كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعًا. حديث رقم ٣٩٢٦، ج ٤ ص ٢٠، والبيهقي عن عمرو بن شعيب مرفوعًا وعن عمر بن الخطاب، وعائشة وعبدالله بن عمر موقوفًا، كتاب المكاتب باب المكاتب عبد ما بقي عليه درهم. جـ ١٠، ٣٢٤، ٣٢٥.

(٦) في ز، ك، ط (أخص) وفي ق (مختصًا) بدل (اختص) والأولى والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٧) في ز، ك، ط، ق (أكسابه) بدل (اكتسابه) والمعنى واحد.

(٨) في ق (فيخرج) بدل (فخرج) وتؤديان الى معنى واحد.

(٩) في ش (شرطان) بدل (شرط) والأولى أفضل؛ لأنها مثنى والمراد مثنى وهما (الولاية والمؤنة).

(١٠) في ك (عليه) بدل (على المولى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

صدقة فطر عبدالعبد

وعندنا: يجب[١].

له: أنه يضاف إلى العبد عرفًا، لا إلى المولى.

لنا: أنه ملكه من كل وجه، داخل في ولايته ومؤنته.

٥٤٣ـ قال (مالك): صاع من أقط؛ يجوز في صدقة الفطر، ولا تعتبر[٢] القيمة.

وعندنا: لا يجوز، إلا على وجه[٣] القيمة، والاعتبار به[٤]. وللشافعي فيه قولان: قوله القديم مثل قولنا[٥].

له: ماروي في بعض الأخبار: «أو صاع من أقط»[٦]. بعد ذكر صاع من

---

(١) وفي ذلك تفصيل عند الحنفية وهو أنه إذا كان على العبد دين لا تجب الفطرة عن عبدالعبد؛ لأنه إذا كان على العبد دين فإن المولى لا يملك عبده، وإن لم يكن على العبد دين، فإنه يكون قد اشترى عبيده للتجارة، وعبيد التجارة لا تجب فيهم زكاة الفطر، وأما إذا اشترى العبد عبدًا للخدمة، ولا دين عليه فعلى المولى فطرة عبد العبد فإن كان عليه دين مستغرق؛ لا تجب على المولى صدقة الفطر، عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد: تجب، وذلك بناء على أن المولى هل يملك كسب عبده إن كان عليه دين مستغرق؟ عند أبي حنيفة- لا يملك، وعندهما: يملك. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٢٦٣، ٣١٦. وفتح القدير جـ ١ ص ٢٢٣، تبيين الحقائق جـ ١ ص ٣٠٧. وانظر المدونة جـ ١ ص ٣٥٥، وشرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٢ ص ١٨٨).

(٢) في ز زيادة (فيه) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(٣) في ز، ك، ط (اعتبار) بدل (وجه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) قوله (الاعتبار به) سقط من ز، ك، ط، ولايؤثر في المعنى. (انظر المبسوط جـ ٣ ص١١٤، بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٦٨. وانظر بلغة السالك، جـ ١ ص ٢٢٢، شرح الزرقاني على مختصر خليل، جـ ٢ ص ١٨٧. والقوانين الفقهية ص ٧٦) .

(٥) قوله (وللشافعي فيه قولان، قوله القديم مثل قولنا) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان رأي الإمام الشافعي. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٦).

(٦) رواه البخاري، كتاب الزكاة، باب صدقة الفطر صاعًا من طعام جـ ٢ ص ١٦١، عن أبي سعيد الخدري، ورواه مسلم، كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير، حديث رقم ١٦، ١٧ جـ ٢ ص ٦٧٨، وأبوداود، كتاب الزكاة ، باب كم يؤدي في صدقة الفطر؟ حديث رقم ١٦١٦، جـ ٢ ص ١١٣. والترمذي كتاب الزكاة، باب ماجاء في صدقة الفطر، حديث رقم ٦٧٣، جـ ٣ ص ٥٠، والنسائي، كتاب الزكاة، باب التمر في زكاة الفطر، حديث رقم ٢٥١١-٢٥١٨، جـ ٥ ص ٥١-٥٣. وابن ماجة، كتا ب

شعير، أو صاع من تمر.

لنا: أن المشهور في الحديث الأشياء الثلاثة: الحنطة، والشعير، والتمر. فإلحاق غيرها بها، لا على وجه[1] القيمة، يؤدي إلى الزيادة، وأنها[2] نسخ، فلا يجوز برواية غير مشهورة.

٥٤٤ـ قال (مالك): يكره صيام ستة[3] من شوال متصلة[4] بيوم الفطر.

وعندنا: لايكره، وإن اختلف المشايخ[5] في الأفضل[6].

له: أنه تشبه بأهل الكتاب في زيادتهم على المفروض.

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «من صام رمضان، وأتبعه ستًا[7] من شوال،

الزكاة، باب صدقة الفطر، حديث رقم ١٨٢٩، جـ ١ ص ٥٨٥. والإمام أحمد، جـ ٣ ص ٢٣.

(١) في ش، ز، ك، ط (اعتبار) بدل (وجه) وتزديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ك، (وانه) بدل (وأنها) والثانية أفضل لأنها تدل على مؤنث وهو (الزيادة).

(٣) في ش (ست) بدل (ستة) وتزديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ح (متصلاً) بدل (متصلة) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على الأيام، وهو لفظ مؤنث.

(٥) في ش، ز، ك، ط (مشايخنا) بدل (المشايخ) والمعنى واحد.

(٦) والاتباع المكروه عند الحنفية هو أن يصوم يوم الفطر، ويصوم بعده خمسة أيام. وأما إذا افطر يوم العيد ثم صام بعده ستة أيام، فليس بمكروه، بل مستحب وسنة. (بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٨٠، حاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ٤٣٥).

وعند المالكية: يكره صيام ستة من شوال إذا وصلها بيوم العيد مظهرًا لها، لا إن فرقها، أو أخرها، أو صامها في نفسه خفية لانتفاء علة اعتقاد الوجوب. ولكن الإمام مالك أنكر صيام ست من صدر شوال إنكارًا شديدًا، بل روي عنه أنه قال: أكره أن يتبع رمضان بست من شوال، وما رأيت أحدًا من أهل الفقه يصومها ولم يبلغنا عن أحد من السلف، ولذلك قال المازرى من المالكية: لعل الحديث لم يبلغ مالكًا، وذكر بعض المالكية، أن المراد بالدهر عمره، وإنما قال الشارع ست من شوال للتخفيف باعتبار الصوم لا تخصيص حكمها بذلك الوقت. ولذلك لو صامها في ذى القعدة، أو عشر ذي الحجة، أو في غيره جاز. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٥٠، وشرح الخرشي وحاشية الشيخ العدوى جـ ٢ ص ٢٤٣، بلغة السالك، والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٢٧ شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٢ ص ١٩٩).

(٧) في ز، ك، ط، أ (بست) بدل (ستًا) وفي ح (بستة) وفي رواية ابن ماجة (بست) وفي رواية الترمذي ومسلم (ستًا) وفي رواية ابن ماجة الثانية، والطبراني، والبزار، وأحمد (بستة

فكأنما صام الدهر كله، وفي رواية: **«فكأنما صام السنة»**[١]، وأما التشبيه قلنا: في الفصل الأول يقع[٢] يوم العيد، فلا يقع التشبه.

أيام). (انظر تخريج الحديث).

(١) في ك (فكانما صام سنه، وفي رواية، فكأنما صام الدهر كله) بدل (فكأنما صام الدهر كله، وفي رواية فكأنما صام السنة) وقوله (وفي رواية. فكأنما صام السنة) سقط من ش. والإثبات أفضل لبيان هذه الرواية، وقد رواها أحمد، والبزار، والطبراني في الأوسط (مجمع الزوائد جـ ٣ ص ١٨٣، ١٨٤) والحديث رواه مسلم عن أبي أيوب الأنصاري: أن رسول الله ﷺ قال: **«من صام رمضان ثم أتبعه ستًا من شوال، كان كصيام الدهر»**، كتاب الصيام، باب استحباب صوم ستة أيام من شوال، اتباعًا لرمضان. حديث رقم ٢٠٤، جـ ٢ ص ٨٢٢. والترمذي عن أبي أيوب قال ﷺ: **«من صام رمضان ثم أتبعه ستا من شوال، فذلك صيام الدهر»** كتاب الصوم، باب ماجاء في صيام ستة أيام من شوال. حديث رقم ٧٥٩، جـ ٣ ص ١٢٣. وابن ماجة عن أبي أيوب قال: قال رسول الله - ﷺ -: **«من صام رمضان ثم أتبعه بست من شوال، كان كصوم الدهر»** حديث رقم ١٧١٦، وعن ثوبان مولى رسول الله - ﷺ - قال: قال رسول الله - ﷺ - **«من صام ستة أيام بعد الفطر، كان تمام السنة، من جاء بالحسنة فله عشر أمثالها»**، حديث رقم ١٧١٥، كتاب الصيام، باب صيام ستة أيام من شوال، جـ ١ ص ٥٤٧.

(٢) في ر، ح، حد (الفصل وقع) وفي ق، ك، أ (الفصل يقع) بدل (في الفصل الأول يقع) والأولى والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بهما، ولا يستقيم بالثالثة

كتاب المناسك

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٥٤٥- قال (أبوحنيفة): لا يجب الحج[١] على الأعمى، وإن وجد قائدًا.

وقال: أبويوسف ومحمد: عليه الحج. وقد مرت الحجج في مسألة الجمعة[٢].

٥٤٦- قال (أبوحنيفة): المجاورة في المسجد الحرام - تكره -.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يكره[٣].

لهما: قوله تعالى: ﴿أَن طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلْعَٰكِفِينَ﴾[٤] مطلقًا.

له: أن كثرة المشاهدة تقلل[٥] الحرمة عادة فكان مكروهًا. وأما الآية قلنا العكوف هو المقام دون المجاورة، والدوام.

٥٤٧- قال (**أبوحنيفة**): لا يجوز الجمع بين الظهر، والعصر بعرفات[٦]، إلا بشرط وجود إحرام الحج، والجماعة فيهما جميعًا، حتى لو صلى الظهر وحده، أو كان فيها غير محرم بالحج، ثم أحرم، وصلى العصر بجماعة في وقت الظهر؛ لايجوز. وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يشترط الجماعة، لا فيهما ولا فيها، ويشترط إحرام الحج في الصلاتين جميعًا[٧]

---

(١) في ش، ك، ط (لاحج) بدل (لايجب الحج) والمعنى واحد.

(٢) انظر المسألة (٣٧).

(٣) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٢ ص ٥٢٤.

(٤) البقرة: ١٢٥

(٥) في ش، ك (تقل) بدل (تقلل) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط زيادة (في وقت الظهر بعرفات)، وهذه الزيادة، فيها تعيين للحكم، لأن الجمع عادة في عرفات يكون وقت الظهر، كما فعل رسول الله ﷺ

(٧) في ش، ز، ك، ط (في العصر وحدها) بدل (في الصلاتين جميعًا) والصواب الثانية لأ...

لهما: أن تقديم العصر على وقتها شرع للتفرع[1] للوقوف. والمنفرد، وغيره فيه سواء.

له: أن تقديم الصلاة على وقتها أمر بخلاف القياس، وقد[2] ورد الشرع به في صورة وجد الإحرام والجماعة فيهما جميعًا، ففيما وراءه يبقى على قضية القياس، وما ذكر[3] من المعنى لا يصح؛ لأنه شرع تمكينًا لهم من أداء الصلاة بجماعة، لا كما ذكر[4]؛ لأن الصلاة لا تمنع الوقوف.

ولو صلى المغرب والعشاء[5]، جاز على قول أبي يوسف ومحمد؟ ظاهرًا[6] - لأن في الجمع بعرفه لا يشترط الجماعة عندهما، وههنا أولى. وأبوحنيفة يحتاج إلى الفرق بينهما.

ووجه ذلك وهو أن ههنا تؤدى المغرب بعد وقتها، وأنه يجوز بعذر كسائر الأوقات، وثمة يقدم العصر على وقته فيعتبر في جوازها الشروط التي ورد الشرع بها[7].

٥٤٨- قال (أبوحنيفة): التمتع أفضل من الإفراد - بالإجماع بين أصحابنا[8] في ظاهر الرواية.

الجمع هنا تقديم العصر على وقتها، وأداءها في وقت الظهر، وأما صلاة الظهر فإنها ستصلى في وقتها، ولذلك لا حاجة لاشتراط الإحرام فيها. (انظر البدائع جـ ٣ ص ١١٥٤، وانظر الأصل جـ ٢ ص ٣٦٠، ٤١١، والمبسوط جـ ٤ ص ١٥-١٦، ومختصر الطحاوي ص ٦٤).

(١) في ز (للتفريغ) بدل (للتفرغ) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) (وقد) سقطت من ك، ط، والإثبات أفضل لتأكيد وتحقيق المعنى.

(٣) في ش، ز، ك (ذكرا) بدل (ذكر) والأولى أفضل؛ لأن المراد به الصاحبين.

(٤) في ش، ز، ك (ذكرا) بدل (ذكر) انظر الفقرة السابقة.

(٥) في ح، ق، أ زيادة (وحده) وهي زيادة مطلوبة للتفريق بين ما إذا كان وحده، أم مع الجماعة.

(٦) في ق، أ (أما على قول أبي يوسف ومحمد ظاهر) بدل (على قول أبي يوسف ومحمد ظاهرًا) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٧) من قوله (ولو صلى المغرب والعشاء ... الى ... ورد الشرع بها) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لزيادة تفصيل الحكم.

(٨) في ش، ز، ط (بإجماع أصحابنا) بدل (بالإجماع بين أصحابنا).

وعن أبي حنيفة: أن الإفراد أفضل[1].

وجه هذه الرواية: أن المتمتع يقع كل سفره للعمرة، والمفرد يقع كل سفره للحجة، فكان أولى.

وجه ظاهر الرواية: أن الجمع بين العبادتين أولى من أداء أحدهما، كالقران، وما ذكر[2] من المعنى، قلنا: العمرة إن تقدمت أفعالها فهي[3] تبع للحج، فكان سفرًا[4] للحج في الحقيقة.

٥٤٩ـ قال (أبوحنيفة): كوفي أتى مكة، واعتمر في أشهر الحج، ثم خرج إلى

---

(١) الأفضل عند الحنفية القران، ثم التمتع، ثم الإفراد، وروى ابن شجاع عن أبي حنيفة أن الإفراد أفضل من التمتع: والصحيح من المذهب عندالمالكية، أن الإفراد أفضل ثم القران ثم التمتع. والصحيح من المذهب عند الشافعية أن الإفراد أفضل، ثم التمتع ثم القران.

وعند الحنابلة الأفضل التمتع، ثم الإفراد، ثم القران، وممن اختار التمتع من الصحابة والتابعين ابن عمر، وابن عباس، وابن الزبير وعائشة، والحسن، وعطاء، وطاووس، ومجاهد، وجابر بن زيد وغيرهم، وروي عن الإمام أحمد أنه إن ساق الهدي فالقران أفضل، وإن لم يسقه فالتمتع أفضل، وروى الإفراد عن عمر وعثمان، وابن عمر وجابر، وعائشة

واستدل القائلون بأن الإفراد أفضل بما رواه مسلم عن ابن عمر قال: «**أهللنا مع رسول الله ـ ﷺ ـ بالحج مفردًا**». كتاب الحج، باب في الإفراد، والقران، بالحج والعمرة، حديث رقم ١٨٤ جـ ٢ ص ٩٠٤. واستدل القائلون بأن القران أفضل بما روي عن أنس أنه قال: سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول «**لبيك عمرة وحجًا**». رواه مسلم كتاب الحج، باب الإفراد والقران بالحج والعمرة، حديث رقم ١٨٥ـ جـ ٢ ص ٩٠٥. واستدل القائلون بأن التمتع أفضل بأن النبي ـ ﷺ ـ أمر أصحابه لما طافوا بالبيت أن يحلوا ويجعلوها عمرة، نقلهم من الإفراد والقران إلى المتعة. رواه البخاري، كتاب الحج، باب التمتع بالقران والإفراد بالحج، جـ ٢ ص ١٧٤، ومسلم كتاب الحج، باب في المتعة بالحج والعمرة حديث ١٤٥، ١٤٦، جـ ٢ ص ٨٨٥، ٨٨٦.

(انظر مختصر الطحاوي ص ٦١، والمبسوط جـ ٤ ص ٢٥، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٠٥، والبناية جـ ٣ ص ٦٠٦، والمجموع للنووي جـ ٧ ص ١٢٦، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٥٣، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٨٢، والمغني لابن قدامة، جـ ٣ ص ٢٧٦).

(٢) في ش (ذكرا) بدل (ذكر) والثانية هي الصواب، لأنها تدل على المفرد وهو (أبوحنيفة).

(٣) في ز، ك (لكنها) بدل (فهي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ح، ط، ك، ق، أ (سفره) بدل (سفرًا) والمعنى معهما واحد.

البصرة، ثم عاد إلى مكة، وحج من عامه ذلك؛ فهو متمتع، وعليه دم المتعة.

وقال أبويوسف ومحمد: لايكون متمتعًا[1].

لهما: أن [التمتع][2] أداء العمرة، والحج بسفر واحد، وحكم السفر الأول[3] بطل، وهذا سفر آخر، فصار كما لو عاد إلى الكوفة، ثم جاء[4] وحج[5] من عامه[6].

له: أن حكم السفر الأول قائم، مالم يلم بأهله إلمامًا صحيحًا فصار كما لو لم يخرج من الميقات، بخلاف ما إذا عاد إلى الكوفة؛ لأنه ألم بأهله.

٥٥٠ـ قال (أبوحنيفة): لو أفسد عمرته، ثم خرج إلى البصرة، ثم عاد وقضاها، وحج من عامة[7]؛ فهو ليس بمتمتع.

وقال أبويوسف ومحمد: هو متمتع[8].

لهما: أنه بخروجه إلى البصرة، ثم عاد[9] بطل سفره الأول، لما مر[10]. فإذا[11] عاد فهو آفاقي فتكون له المتعة.

له: ما ذكر[12] أن حكم السفر الأول باق، فصار كأنه لم يخرج من مكة، وأهل مكة لا متعة لهم عندنا.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٨٤، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٥٠ وذكره في الجامع الصغير - دون الإشارة إلى صاحب هذا القول - أنه متمتع ص ١٢٧.

(٢) في الأصل (المتمتع) وهو وهم من الناسخ .

(٣) في ط (السفرة الأولى) بدل (السفر الأول) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ك (عاد) بدل (جاء) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ش (فحج) بدل (وحج) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ك، ط زيادة (ذلك) وهي زيادة توضح المراد.

(٧) في ك زيادة (ذلك) وهذه الزيادة توضح المراد.

(٨) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٤٢، والمبسوط جـ ٤ ص ١٨٥، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٥١

(٩) (ثم عاد) سقطت من ك، ط، ق ،و سقوطها أولى؛ لأنها تؤدي إلى اختلال تركيب الجملة.

(١٠) أي في المسألة السابقة.

(١١) في ك (وإن) بدل (فإذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ش، ز، ك، ط (ما ذكرنا) بدل (ما ذكر) والمعنى واحد.

٥٥١- قال (أبوحنيفة): تأخير النسك عن الزمان - كتأخير الحلق وطواف الزيارة عن أيام النحر، أو قارن يؤخر الذبح عن الحلق، أو يقدم الحلق على الرمي، أو قدم الذبح على الرمي[١]، أو أخر[٢] رمي الجمار إلى آخر أيام التشريق أو من يوم إلى يوم آخر[٣] - يوجب الدم.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يوجب. وهو قول مالك، والشافعي وزفر[٤].

لهما: ما روي أن رجلاً جاء إلى النبي - عليه السلام - وقال: يارسول الله حلقت[٥] قبل أن أذبح، فقال: «افعل ولا حرج» وقال آخر. [حلقت][٦] قبل أن أرمي، فقال: «افعل ولا حرج». فما سئل عن تقديم وتأخير في ذلك اليوم. إلا قد أجاب: «فافعل ولا حرج»[٧].

---

(١) من قوله (أو قارن . . . إلى . . . على الرمي) سقط من ز، ش، ك، ط، والإثبات أفضل لبيان مفردات الحكم.

(٢) في ش، ز، ك، ط (أو تأخير) بدل (أو أخر) والأولى أنسب؛ لأنها توافق ما سبقه من سياق الكلام.

(٣) (أو من يوم إلى يوم آخر) سقط من ك، ط، ز. والإثبات أفضل لبيان الحكم في تأجيل الرمي من يوم إلى آخر.

(٤) (وهو قول مالك والشافعي، وزفر) سقطت من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان رأى هؤلاء العلماء في المسألة، انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٢٤، ٤٣١، والبدائع جـ ٣ ص ١١٠٩.

(٥) في ق زيادة (رأسي). ولم أجد هذه الزيادة

(٦) سقط ما بين القوسين من الأصل، ق، والإثبات أفضل لاكتمال لفظ الحديث.

(٧) في ش (وما سئل عن التقديم والتأخير في ذلك اليوم، إلا وقد أجاب بقوله: افعل ولا حرج) بدل (فما سئل عن تقديم أو تأخير في ذلك اليوم إلا وقد أجاب: «افعل ولا حرج». والحديث رواه البخاري عن ابن عباس - رضي الله عنه - قال: قال رجل للنبي ﷺ: زرت قبل أن أرمي، قال: «لا حرج»، قال: حلقت قبل أن أذبح قال: «لا حرج»، قال: ذبحت قبل أن أرمي، قال: «لاحرج». كتاب الحج، باب الذبح قبل الحلق، جـ ٢ ص ٢١٢، ورواه الإمام مسلم عن عبدالله بن عمرو بن العاص قال: وقف رسول الله ﷺ في حجة الوداع بمنى للناس يسألونه، فجاء رجل فقال: «يا رسول الله لم أشعر فحلقت قبل أن أنحر، فقال: «اذبح ولا حرج» ثم جاء رجل آخر فقال: يا رسول الله لم أشعر فنحرت قبل أن أرمي فقال: «ارم ولا حرج». قال: فما سئل رسول الله ﷺ عن شيء قدم ولا أخر إلا قال «افعل ولا حرج»، كتاب الحج، باب من حلق قبل النحر، أو نحر قبل الرمي،

له: أنه أدخل نقصانًا[1] فيه، فأشبه مجاوزة الميقات بغير إحرام، أو الإفاضة من عرفات، قبل الغروب، ونقائض الحج، مجبورة بالدم، وأما الحديث كان في الابتداء[2] حين لم تستقر أفعال المناسك[3]، دل عليه، أنه سئل في ذلك اليوم، سعيت قبل أن أطوف؟ فقال: «افعل ولا حرج»، وذلك لا يجوز بالإجماع، وروي عن ابن عباس، وابن عمر مثل قول أبي حنيفة في مثل هذه المسألة[4].

٥٥٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا حلق المحرم شعر المحاجم؛ فعليه دم.

وقال **أبويوسف ومحمد**: فيه[5] صدقة.

لهما: أن النبي ـ عليه السلام ـ احتجم وهو صائم، محرم بالقاحة[6]. ولا

حديث رقم ٣٢٧ ـ ٣٣٣، جـ ٢ ص ٩٤٨. ورواه أبوداود، كتاب المناسك، باب الحلق والتقصير، عن ابن عباس حديث رقم ١٩٨٣، جـ ٢ ص ٢٠٣، وباب فيمن قدم شيئًا قبل شيء في حجه، حديث رقم ٢٠١٤، جـ ٢ ص ٢١١. والترمذي، كتاب الحج باب ما جاء فيمن حلق قبل أن يذبح، أو نحر قبل أن يرمي، حديث رقم ٩١٦، جـ ٣ ص ٢٤٩، والنسائي، كتاب الحج، باب الرمي بعد المساء حديث رقم ٣٠٦٧، عن ابن عباس، جـ ٥ ص ٢٧٢، وابن ماجة كتاب المناسك، باب من قدم نسكا قبل نسك. جـ ١ ص ١٠١٣. عن ابن عباس حديث رقم ٣٠٤٩، ٣٠٥٠، وعن عبدالله بن عمرو بن العاص حديث رقم ٣٠٥١، وعن جابر بن عبدالله حديث رقم ٣٠٥٢.

(١) في ش، ز، ك، ط، ق (نقصًا) بدل (نقصانًا) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ط (في ابتداء الإسلام) بدل (في الابتداء) والأولى تدل على المعنى بوضوح.

(٣) في ش زيادة (بعد) وهذه الزيادة تؤكد المعنى.

(٤) قوله (وروي عن ابن عباس، وابن عمر مثل قول أبي حنيفة في مثل هذه المسألة) رواه ابن أبي شيبة عن ابن عباس موقوفًا، قال: من قدم شيئًا من حجه أو أخره، فليهرق لذلك دمًا، رواه أيضًا عن جابر بن عبدالله وعن إبراهيم النخعي وعن عطاء. كتاب الحج، باب في الرجل يحلق قبل أن يذبح، جـ ٤/١ ص ٤٣٩).

(٥) في ح (عليه) بدل (فيه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) القاحة مدينة على ثلاث مراحل من المدينة، قبل السقيا بنحو ميل، وهو موضع بين الجحفة وقديد. وقيل: أن القاحة في ثافل الأصغر، وهو جبل دوار في جوفه، يقال له القاحة، وفيها بئران عذبتان غزيرتان، وقد روي فيها، (الفاجة) بالفاء والجيم. (معجم البلدان، جـ ٤ ص ٢٩٠).

يتوهم به(١) - عليه السلام - ارتكاب ما يكمل به الدم(٢). ولأن شعر موضع الحجامة(٣) يحلق تبعا للرأس فصار كحلق الشارب(٤).

له: أن موضع المحاجم(٥) يحلق مقصودًا؛ فإن الحجامة عادة مستعملة للعرب، وأكثرهم غير محلوق(٦) رؤسهم فصار كالإبط، والعانة، وأما(٧) الشارب: روي(٨) عن أبي حنيفة: فيه كمال الدم(٩) وأما الحديث(١٠) يحتمل أنه لم يكن بموضع حجامته شعر. دل عليه. أنه إن كان لا يجب به

والحديث رواه البخاري عن ابن عباس - رضي الله عنه - «أن النبي ﷺ احتجم وهو محرم، واحتجم وهو صائم» كتاب الصوم، باب الحجامة والقيء للصائم، جـ ٣ ص ٤٣. ورواه مسلم، بلفظ البخاري عن ابن عباس، ورواه عن ابن بحينة أن النبي - ﷺ - احتجم طريق مكة، وهو محرم، وسط رأسه، كتاب الحج، باب جواز الحجامة للمحرم. حديث رقم ٨٧، ٨٨، جـ ٢ ص ٨٦٢، وأبو داود، كتاب المناسك، باب المحرم يحتجم، وعن ابن عباس، بلفظ البخاري، حديث رقم ١٨٣٥، ١٨٣٦، وعن أنس حديث رقم ١٨٣٧، جـ ٢ ص ١٦٧، والترمذي عن ابن عباس، بلفظ البخاري، كتاب الحج، باب ماجاء في الحجامة للمحرم، حديث رقم ٨٣٩، جـ ٣ ص ١٨٩، والنسائي عن ابن عباس، بلفظ البخاري كتاب مناسك الحج، باب الحجامة للمحرم، حديث رقم ٢٨٤٥، ٢٨٤٦، ٢٨٤٧، جـ ٥ ص ١٩٣. ورواه ابن ماجة عن ابن عباس، وعن جابر مرفوعًا، حديث رقم ٣٠٨١، ٣٠٨٢، جـ ٢ ص ١٠٢٩.

(١) في ش، ز، ك، (بالنبي) بدل (به) والأولى أوضح في الدلالة على المراد من الثانية.

(٢) في ز، ك، ط (ما يكمل بالدم) بدل (ما يكمل به الدم) والثانية أفضل في التعبير عن المعنى المراد.

(٣) في ك، ط (المحاجم) بدل (الحجامة) والمعنى واحد.

(٤) انظر الجامع الصغير ص ١٢٤، والأصل جـ ٢ ص ٤٣٣، ومختصر الطحاوي ص ٦٩، والمبسوط جـ ٤ ص ٧٣، ٧٤.

(٥) في ك، ط (المحاجم) بدل (الحجامة) والمعنى واحد.

(٦) في ز (محلوقين) بدل (محلوق) والثانية أنسب لاستقامة العبارة والمعنى.

(٧) في ش (أما) بدل (وأما) والمعنى واحد.

(٨) في ش (مروي) بدل (روي) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٩) قال في المبسوط: «ومن أصحابنا من يقول: إذا حلق شاربه يلزمه الدم؛ لأنه مقصود بالحلق، يفعله الصوفية وغيرهم، والأصح أنه لايلزمه الدم؛ لأنه طرف من أطراف اللحية، وهو مع اللحية كعضو واحد» جـ ٤ ص ٧٤.

(١٠) في ش، ك، ط زيادة (قلنا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

الدم، يحب ما دون الدم. ولا يظن به ـ عليه السلام ـ ذلك إلا عن[1] عذر

٥٥٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا ادّهن بزيت؛ فعليه دم.

وقال **أبويوسف ومحمد**: فيه[2] صدقة[3].

لهما: ما روي أن النبي ـ عليه السلام ـ ادّهَنَ بدهن ليس فيه طيب، وهو محرم[4]، ولأنه[5] ليس بطيب، ولهذا لو أكله لا يلزمه شيء.

له: أن في الدهن معنى الطيب، بدليل ماروي عن أم حبيبة أنها دعت بدهن بعد [نعي][6] أخيها بثلاثة أيام. وقالت :مالي إلى الطيب من حاجة، ولكن[7] سمعت رسول الله ـ عليه السلام ـ يقول: «**لايحل لا مرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام، إلا على زوجها، أربعة أشهر وعشرًا**»[8]. سمته طيبًا، بخلاف الزيت[9]؛ لأنه ليس بطيب مطلقًا، وإنما فيه معنى الطيب. أما الحديث فلا حجة لهما[10] لأنه محظور، لا يحل إلا بعذر، وعند العذر يحل، وإن كان فيه دم.

٥٥٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا غسل رأسه، ولحيته بالخِطْمِي[11]؛ فعليه دم، وقال

---

(١) في ش، ك (من) بدل (عن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ر (عليه) بد (فيه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٧٦، والمبسوط جـ ٤ ص ١٢٢، والجامع الصغير جـ ١٢٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٣٩.

(٤) رواه الترمذي عن ابن عمر أن النبي ـ ﷺ ـ **كان يدهن بالزيت وهو محرم، غير المقتت**، والمقتت الطيب. وقال الترمذي: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث فرقد السنجي عن سعيد بن جبير. كتاب الحج، حديث رقم ٩٦٢، جـ ٣ ص ٢٨٥.

(٥) في ش (لأنه) بدل (ولأنه) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في الأصل (نهى) والمعنى لا يستقيم بها، وفي ك (رماة) بدل (نعي) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز (ولكني) بدل (ولكن).

(٨) رواه البخاري عن أم حبيبة، كتاب الجنائز، باب حد المرأة على غير زوجها، جـ ٢ ص ٩٩، ومسلم، كتاب الطلاق، باب وجوب الإحداد، حديث رقم ٦٢، جـ ٢ ص ١١٢٦، وأصحاب السنن.

(٩) في ش، ز، ك، ط (الأكل) بدل (الزيت) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ز، ك، ط، ق زيادة (فيه) وهي زيادة تؤدي إلى تمام المعنى.

(١١) الخطمي بكسر الخاء، وسكون الطاء وكسر الميم :: ضرب من النبات يغسل به الرأس

أبو يوسف ومحمد: عليه الصدقة[1].

لهما: أنه دون الحلق، فلا يجب [به][2] ما يجب بالحلق

له: أنه مزيل الشعث، ويقتل هوام الرأس، فكانت[3] جناية كاملة.

٥٥٥- قال (أبوحنيفة): إذا أكل الزعفران وحده، أو طيباً آخر، وهو كثير؛ فعليه دم[4]

وقال أبويوسف ومحمد: أنه لا شيء عليه[5].

لهما: أنه استهلاك، لا استعمال[6] الطيب، فصار كأكله في الطعام.

له: أنه استعمله في عضو مقصود[7]، وهو الفم، فكملت[8] الجناية.

٥٥٦- قال (أبوحنيفة): رمي الجمرات[9] في اليوم الثالث، قبل الزوال - جائز - وهو الاستحسان -.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجوز - وهو القياس[10] -.

(لسان العرب جـ ١٢ ص ١٨٨).

(١) في ز، ك (صدقة) بدل (الصدقة) والمعنى واحد. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٧٩، والمبسوط جـ ٤ ص ١٢٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٤٣).

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، ك، ط، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٣) في ط (فكان) بدل (فكانت) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ح، ط، أ (الدم) بدل (دم) والمعنى واحد. وفي ز، أ، ح، ط، ق زيادة (وفي القليل صدقة والكثير أن يلتزق بكل فمه أو أكثره). والإثبات أفضل لبيان حد الكثرة في هذا الجانب.

(٥) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٧٧، والمبسوط جـ ٤ ص ١٢٣.

(٦) في ش، ح، ط (إنه استهلاك، لا استعماله، واستعمال الطيب) بدل (أنه استهلاك لا استعمال الطيب) والثانية أسلم في التركيب، وفي الدلالة على المعنى.

(٧) في ش، ز زيادة (به) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٨) في ك (فكمل) بدل (فكملت) والثانية هي الصواب لاشتمالها على تاء التأنيث الدالة على الجناية.

(٩) في ز، ك، ط (الجمار) بدل (الجمرات) والمعنى واحد.

(١٠) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٢٩، والمبسوط جـ ٤ ص ٦٨، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٣٥. وهذه رواية الحسن عن أبي حنيفة حيث قال: إذا كان قصده أن يتعجل النفر الأول فلا بأس بأن يرمي في اليوم الثالث - وهو اليوم الثاني من أيام التشريق - قبل الزوال، وإن رمى

لهما: أنه روي عن ابن عمر[1] ـ رضي اللّه عنه ـ مثل مذهبنا ولأن القياس الظاهر على سائر الأيام هذا.

له: قول ابن عباس ـ رضي اللّه عنه ـ: «إذا ارتفع النهار في اليوم الثالث، فارموا»[2]، ولأن وقتها في اليومين الأولين[3] يزيد على نصف اليوم؛ لأن الليلة إلى نصف النهار[4] وقت لها مع نصف اليوم. وههنا يخرج الوقت بدخول الليلة، فكان ما قبله[5] وقتًا ليكون وقته مثل وقت سائر الأيام.

٥٥٧ـ قال (أبوحنيفة): يجوز ذبح دم الإحصار قبل يوم النحر.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجوز[6].

لهما: أنه دم محلل، قائم مقام الحلق، فصار كدم المتعة، فيتوقف[7] بيوم النحر.

له: قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾[8]. ولم يشترط زمانًا، فلا تجوز الزيادة على كتاب[9] اللّه تعالى بالقياس، ولأنه دم

في اليوم الثالث ـ وهو اليوم الثاني من أيام التشريق ـ قبل الزوال، وإن رمى بعد الزوال فهو أفضل. فإن رمى قبل الزوال ولم يكن قصده أن يتعجل لا يجزيه. وفي رواية عن أبي حنيفة أنه لا يجوز كقولهما. (المصادر السابقة). وأورد بعضهم هذا الخلاف في اليوم الرابع ـ أي الثالث من أيام التشريق ـ (الغاية جـ ٣ ص ٥٧٤).

(١) في ق (عن عمر) بدل (عن ابن عمر)، وهذا مروي عن عمر، وابن عمر، رواه البيهقي، كتاب الحج، باب الرجوع إلى منى أيام التشريق والرمي بها كل يوم إذا زالت الشمس، جـ ٥ ص ١٤٨، وباب من غربت له الشمس يوم النفر الأول بمنى أقام حتى يرمي الجمار يوم الثالث بعد الزوال جـ ٤ ص ١٥٢.

(٢) رواه البيهقي عن ابن عباس موقوفًا، كتاب الحج باب من غربت له الشمس يوم النفر الأول بمنى أقام حتى يرمي الجمار يوم الثالث بعد الزوال جـ ٤ ص ١٥٢.

(٣) في ز (السابقين) بدل (الأولين) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ك (اليوم) بدل (النهار) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ط زيادة (يعني قبل الزوال) وهي زيادة تفسر ما قبلها.

(٦) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٣٥، والجامع الصغير ص ١٢٦، ومختصر الطحاوي ص ٧٢، والمبسوط جـ ٤ ص ١١٣، وبدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٢١٨.

(٧) في ز، ح، ك، ط (فيتوقت) بدل (فيتوقف) والأولى أنسب للمعنى هنا.

(٨) البقرة: ١٩٦.

(٩) في ش (في كتاب اللّه) وفي ز، ح، ط، ك (على الكتاب) بدل (على كتاب اللّه)

الكفارة[1]؛ لوقوع التحلل بدون الأفعال فصار كجزاء الصيد، وسائر الكفارات، بخلاف دم المتعة والقران؛ لأنه دم نسك[2].

٥٥٨. قال (أبوحنيفة) إذا ذبح المحرم صيدًا، وأكله، قبل أن يؤدي جزاءه[3]، دخل ضمان ما أكل في ضمان الجزاء بالإجماع، فإن أكل بعد ما أدى جزاءه؛ فعليه قيمة ما أكل عند أبي حنيفة[4].

وقال أبويوسف ومحمد: لا يضمن شيئًا[5]، وعليه التوبة والاستغفار[6].

لهما: أن حرمته لكونه ميتة، لا لأنه جناية على الإحرام. وذلك لا يوجب إلا التوبة، والاستغفار، فصار[7] كما إذا[8] أكله محرم آخر.

له: أنه تناول محظور إحرامه، فلزمه[9] الجزاء، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه ـ عليه السلام ـ علق إباحة الأكل في حديث أبي قتادة، بعد[10] الإشارة والدلالة، فقال: «هل أعنتم؟ هل أشرتم ؟»، ولأن حرمته في حق هذا المحرم ببطلان أهليته للذبح، وذلك من قضاء[11] إحرامه، فكان محظور إحرامه بواسطة، بخلاف محرم آخر؛ لأن حرمته في حقه لكونه ميت[12] فحسب.

٥٥٩. قال (أبوحنيفة): الإِشْعَارُ مكروه.

وقال أبويوسف ومحمد: مباح[13].

وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(١) في ش، ز، ح، ك، ط، ق، أ (كفارة) بدل (الكفارة) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) في ش (الشكر) بدل (نسك) والثانية هي الصواب.

(٣) في ق (الجزاء) بدل (جزاءه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ق، ط (عنده) بدل (أبي حنيفة) والثانية أوضح.

(٥) في ز، ك (لا يلزمه شيء) بدل (لا يضمن شيئًا) والمعنى واحد.

(٦) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٤٢، والجامع الصغير ص ١٢٩، والمبسوط جـ ٤ ص ١٠٠.

(٧) في ش، ك، ط (وصار) بدل (فصار) والمعنى واحد.

(٨) وفي ق (إذا) بدل (لو) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ق، ك، ط (فليرمه) بدل (فلزمه) والمعنى واحد.

(١٠) في ك، ط، أ (بعدم) بدل (بعد) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ش، ز، ك، ق، ط (قضايا) بدل (قضاء) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (ميتة) بدل (ميت) والأولى أنسب للمعنى في هذا المقام.

(١٣) في ز (يكره) بدل (مباح) والثانية هي الأنسب. (انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٣٨، الأصل جـ

لهما: أن النبي ـ عليه السلام ـ أشْعَرَ هدية، وقلَّدَهُ[1]. وكذا الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ.

له: ماروي عن ابن عباس[2] ـ في رواية: الإشعار ليس سنة؛ لأنه[3] مُثْلَةٌ، وأنه حرام.

وماروى معناه ـ والله أعلم ـ أنه[4] أعلمه بعلامة، لا أنه أدماه؛ لأن الإشعار هو الإعلام، أو نقول: كان ذلك في ابتداء الإسلام[5]، حين[6] كانت العرب تنتهب كل مال، إلا الهدى، ولا يعرف ذلك إلا بالإشعار، ففعل ذلك لهذه الضرورة، ثم نسخ.

---

٢ ص ٤٩٢، ومختصر الطحاوي ص ٧٣، والجامع الصغير ص ١١٩، والبناية جـ ٣ ص ٦٤٠ وما بعدها)

(١) في ش، ك، ط (وقلد) بدل (وقلده) والثانية أفضل لاشتمالها عى الضمير الدال على الهدي، والإشعار هو طعن الهدى في سنامه الأيمن، حتى يسيل منه دم ليعلم أنه هدي. (أنيس الفقهاء ص ١٤٠). والتقليد هو أن يجعل في أعناق البدن شعار يعلم به أنها هدى. (لسان العرب جـ ٣ ص ٣٦٧). والحديث رواه البخاري عن المسور ـ رضي الله عنه ـ قال: «قلد النبي ـ ﷺ ـ الهدى، وأشعره، وأحرم بالعمرة». وعن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «فتلت قلائد هدي النبي ـ ﷺ ـ ثم أشعرها وقلدها» كتاب الحج، باب إشعار البدن، جـ ٢ ص ٢٠٧، ورواه مسلم عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ كتاب الحج، باب استحباب بعث الهدى إلى الحرم، حديث رقم ٣٦٢، جـ ٢ ص ٩٥٧. ورواه أبوداود في كتاب الحج، باب الإشعار، عن ابن عباس، حديث رقم ١٧٥٢، وعن المسور بن مخرمة، حديث رقم ١٧٥٤، وعن عائشة، حديث رقم ١٧٥٧، جـ ٢ ص ١٤٦، ١٤٧ والنسائي عن المسور بن محرمة، كتاب الحج، باب إشعار الهدى، حديث رقم ٢٧٧١، جـ ٥ ص ١٧٠، وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ كتاب الحج، باب تقليد الهدي، حديث رقم ٢٧٨٢، وعن عائشة رضي الله عنها ـ كتاب الحج، باب تقليد الإبل، حديث رقم ٢٧٨٣، جـ ٥ ص ١٧٢، و١٧٣، والإمام أحمد، جـ ٦ ص ٧٨.

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (وعائشة) وهي زيادة صحيحة فقد روى هذا ابن أبي شيبة في مصنفه عن عائشة وعن ابن عباس. كتاب الحج، باب في الإشعار أواجب هو أم لا؟ حديث رقم ١٠٦٤، ١٠٦٩، جـ ٤ ص ١٦١.

(٣) في ط، ك (ولأنه) بدل (لأنه) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ز زيادة (إنما) ولا أثر لها في تغير المعنى. وسقطت (أنه) من ط، ولا يتغير المعنى.

(٥) في ش زيادة (ثم نسخ) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٦) في ش، ك (حتى) بدل (حين) والثانية أنسب للمعنى.

٥٦٠- قال (أبوحنيفة) العيب الفاحش في الهدايا، والضحايا؛ يمنع[١] الجواز[٢] وهو كفوات الأذن، والإلية، وغير[٣] ذلك، وفي تقديره عن أبي حنيفة أربع روايات: في رواية: الربع، وفي رواية: الثلث، وفي رواية: الزائد على الثلث، وفي رواية: أن[٤] ما دون النصف عفو، والزائد عليه مانع - وهو قولهما -.

وفي النصف روايتان، قال أبو يوسف: [قال[٥] أبوحنيفة][٦]: الثلث مانع، فذكرت له قولي في النصف، فقال: قولي مثل قولك. قيل: معناه أحدث بقولك. وقيل: بل معناه أن تقديري بالثلث اجتهاد، كتقديرك بالنصف[٧].

وجه الرواية الأولى: أن الربع أقيم[٨] مقام الكل في المسح[٩]، والحلق في باب الحج.

وجه الرواية الثانية: قوله - عليه السلام - في الوصية: «الثلث، والثلث[١٠] كثير»[١١].

---

(١) في ك (يمنع في الضحايا والهدايا) بدل (في الهدايا والضحايا يمنع) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ط زيادة (بالإجماع) وهذه الزيادة تفصل المراد أكثر.

(٣) في ز (ونحو) بدل (وغير) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش (إلى) بدل (أن) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ق (عن) بدل (قال) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) سقط من الأصل، والمعنى لا يكتمل بدون هذا.

(٧) في ظاهر الرواية إن كان الذاهب أكثر من الثلث يمنع الجواز، وإن كان الثلث لايمنع، وهذا قول أبي حنيفة، وأما قول أبي يوسف ومحمد: فإنه إن كان الباقي أكثر من الذاهب فإنها تجزيء، وإذا كان الذاهب والباقي سواء يمنع الجواز في قول أبي يوسف. وأما رواية الربع فهي عن ابن شجاع عن أبي حنيفة. (انظر الأصل جـ٦ ص ٤٩٤، والمبسوط جـ ٤ ص ١٤٢. والبناية جـ ٩ ص ١٤٢ وما بعدها).

(٨) في ك (يقوم) بدل (أقيم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ك، ط (مسح الرأس) بدل (المسح) والأولى أكثر تفصيلاً من الثانية.

(١٠) (والثلث) سقطت من ش، ز، ك، ط ... وهي إحدى الروايات عن مسلم، وابن ماجة.

(١١) رواه البخاري بلفظ: «الثلث، والثلث كثير». عن سعد بن أبي وقاص، وعن ابن عباس، كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء، وباب الوصية بالثلث، جـ ٤ ص ٣ وروه مسلم بلفظ البخاري، وبلفظ «نعم والثلث كثير». عن سعد بن أبي وقاص، حديث رقم ٥، ٧، ٨، ٩، ١٠، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، جـ ٣ ص ١٢٥١، وما بعدها، وأبوداود عن سعد بن أبي وقاص، ...

وجه الرواية الثالثة: أن الوصية بالثلث نافذة، وبأكثر[١] من ذلك لا، [فعلم][٢] أن ما وراء الثلث كثير، والثلث قليل.

وجه الرواية الرابعة: أن القلة والكثرة تظهر عند المقابلة. فالأكثر[٣] من النصف في مقابلة الباقي كثير، والأقل منه[٤] في مقابلة الباقي قليل.

٥٦١ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا قتل المحرم صيدًا[٥]، وضمن قيمته، وهي[٦] تبلغ جذعًا، أو نحوه، فاشتراه بها ـ ذبحه[٧] بالإجماع. فإن بلغ حملاً، أو عناقًا ـ دون الجذع من الضأن، أو الثني من المعز[٨] ـ لا يجوز ذبحه، لكنه يتصدق به.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يجوز[٩].

البخاري، كتاب الوصايا، باب ماجاء في مالا يجوز للموصي في ماله، حديث رقم ٢٨٦٤، جـ ٣ ص ١١٢. والترمذي عن سعد بن أبي وقاص، كتاب الوصايا، باب ماجاء في الوصية بالثلث، حديث رقم ٢١١٦، جـ ٤ ص ٤٣٠. ورواه النسائي عن سعد بن أبي وقاص، وعن ابن عباس، كتاب الوصايا باب الوصية بالثلث، حديث ٣٦٢٦-٣٦٣٥، جـ ٦ ص ٢٤١ - ٢٤٤. وابن ماجة عن سعد بن أبي وقاص، وعن ابن عباس، حديث رقم ٢٧٠٨، ٢٧١١، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث جـ ٢ ص ٩٠٤، ٩٠٥ والإمام أحمد جـ ١ ص ١٦٨، جـ ٣ ص ٢٧٢، جـ ٤ ص ٦٠.

(١) في ش، ك (وبالأكثر) بدل (وبأكثر) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٢) في الأصل (يعلم) وفي ش (لانعلم) والمعنى لا يستقيم بهذا.
(٣) في ش، ز، ك (والأكثر) بدل (فالأكثر) وتؤديان إلى معنى واحد.
(٤) في ز، ك (من النصف) بدل (منه) والأولى أفضل، لأنها عبرت بالاسم الظاهر بدلاً من الضمير.
(٥) في ق (صيد الحرم) بدل (صيدًا) والثانية أدق في التعبير عن المعنى؛ لأن المحرم لا يحل له أن يقتل الصيد بصفة عامة سواء كان في الحرم أم في الحل.
(٦) في ك (وهو) بدل (وهي) والثانية أفضل؛ لأنها تعود على لفظ مؤنث وهو (القيمة).
(٧) في ز (ذبحه يجوز) بدل (ذبحه) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٨) قوله (دون الجذع من الضأن، أو الثني من المعز) سقط من ش، ز، ك والإثبات أفضل لأنها تفسر معنى الحَمَل والعَنَاق، والمراد بالجذع في المعز ما كان في السنة الثانية، وهي الضأن ما كان من ستة أشهر إلى عشرة أشهر، والجذع ولد المعز مادام في السنة الأولى، والحمل في الضأن وهو ما كان أقل من ستة أشهر، (التعريفات للجرجاني ص ٢٨).
(٩) في ش زيادة (ذبحه) وهي زيادة توضح المعنى أكثر، وانظر الأصل جـ ٢ ص ٤٤٧،

لهما: قوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾[1] من غير فصل، وقوله تعالى: ﴿هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ﴾[2]؛ ولأنه يجوز ذبحه في الهدايا، والضحايا بالجملة[3]، فإن الأضحية إذا ولدت ولدًا[4] يذبح معها[5]، وكذا الهدي، فكذا[6] المُشْتَرَى.

له: القياس[7] أن لا يكون إراقة الدم قربة؛ لأنه تلويث لا فائدة لأحد فيه إلا أنا عرفناه بالنص، والأصل فيه الأضحية، ودم المتعة، وذلك لا يجوز بالصغير، فكذا هذا. وفيما ذكر من الصورة، إنما وجب ذبحه تبعًا[8]، ولا كلام فيه.

٥٦٢- قال (أبوحنيفة): إذا أحرم، وفي يده صيد؛ أُمِرَ بإرساله - بالإجماع - فلو أرسله غيره ضمنه[9].

وقال أبويوسف ومحمد: لا يضمن[10].

لهما: أنه فعل ما يلزم صاحبه[11]، فكان محتسبًا فيه، فلا يضمن.

له: أنه أتلف ملك[12] الغير، فيضمن. وأما الاحتساب قلنا: الواجب عليه ترك التعرض، ويمكنه [ترك] التعرض[13] على وجه يمكنه أخذه بعد

والمبسوط جـ ٤ ص ٩٣.

(١) المائدة: ٩٥.

(٢) المائدة: ٩٥.

(٣) في ز، ك، ق، أ (في الجملة) بدل (بالجملة) و لأولى أفضل في التعبير عن المراد، وفي ك زيادة (تبعًا للأم) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٤) (ولدًا) سقطت من ز، ق، ط ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ط زيادة (الولد) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط (فكذلك) بدل (فكذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ش، ز، ق، ط زيادة (أن القياس) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ش زيدة (تبعًا للأم) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٩) في ز، ك (ضمن) بدل (ضمنه) والثانية أنسب للعبارة.

(١٠) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٤٣، والجامع الصغير ص ١٢٢، والمبسوط جـ ٤ ص ٨٩، وعلى هذا الخلاف إتلاف آلات المعازف.

(١١) في ز، ك ،ط زيادة (فعله) وهذه الزيادة تؤدي إلى وضوح المعنى.

(١٢) في ح (مال) بدل (ملك) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٣) في ش، ز، ك، ط (ذلك) بدل (ترك التعرض) والمعنى واحد، وما بين القوسين سقط من

الإحلال. فإذا فوت عليه ذلك، فقد أتلفه من كل وجه، فلا يكون محتسبًا[1].

٥٦٣ـ قال (أبوحنيفة): المأمور بإفراد الحج عن غيره، إذا قرن؛ وجب عليه رد نفقة الآمر.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجب ويجوز عن[2]الآمر[3].

لهما: أنه أتى بما أمر به، وزاد لنفسه شيئًا لا يتضرر به الآمر؛ فجاز، كما لو[4] اتجر في حجه لنفسه.

لـه: أنه مأمور بصرف النفقة إلى قطع الطريق[5] لما أمر به، وقد[6] صرف[7] إليه، وإلى عبادة أخرى أداها لنفسه، فلا يقع عن الآمر، فكان مخالفًا أمره[8] في الإنفاق، فيضمن. وما قالاه من المثال، قلنا: ثمة لم يصرف بعض النفقة إلى عبادة أخرى لنفسه.

٥٦٤ـ قال (أبوحنيفة): المأمور بالحج [عن][9] غيره[10] إذا سار بعض الطريق ثم مات، يبتدأ حج آخر من منزل الآمر.

الأصل، أ، ح.

(١) في ش، ط زيادة (فيه) وهي توضح المعنى. وفي ز، ك، أ زيادة (فيه فلا يضمن) وهي توضح المعنى، وتفصل الحكم

(٢) في ط (من) بدل (عن) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٥٥، تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٨٦، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٩٢، إلا أن ابن سماعة روى عن أبي يوسف إنه إذا اعتمر وهو لم يؤمر إلا بالإفراد يرد من النفقة بقدر حصة العمرة التي أداها عن نفسه.

(٤) في ك، ط (إذ) بدل (لو) والثانية أنسب للعبارة والمعنى.

(٥) في ز، ك، ط (المسافة) بدل (الطريق) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش (نقد) بدل (وقد) والثانية أنسب للعبارة والمعنى.

(٧) في ش، ز، ك، ط (صرفه) بدل (صرف) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٨) في ش (لأمره) وفي ق (الأمر) بدل (أمره) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٩) في الأصل (من) وهي لا تناسب المعنى.

(١٠) (عن غيره) سقطت من ش، والإثبات أفضل لبيان ما إذا كان مأمورًا عن نفسه، أو عن غيره.

وقال أبويوسف ومحمد: يؤمر غيره بالحج من حيث بلغ الأول[1].

لهما: إن قدر ما فعله الأول، وقع معتدًا[2] به؛ لأنه حصل بأمره، فصار كما إذا خرج من بيته للحج، ثم مات في الطريق وأوصى بأن يحج عنه، فإنه يحج عنه[3] من هذا الموضع[4]، كذا هذا.

له: أن قدر ما فعله الأول لم يقع معتدًا به، لقوله ـ عليه السلام ـ «إذا مات ابن آدم انقطع عمل إلا الثلاث ...»[5]؛ ولأنه لم يقع موافقًا لأمره؛ لأن أمره بصرف النفقة إلى قطع مسافة[6] هي[7] وسيلة الحج[8]، ولم يقع بهذه الصفة، فصار كأنه لم يفعل شيئًا، بخلاف ما ذكر من الصورة، لأن أمره انصرف إلى موضع آخر[9]، وكذا نقول في مسألتنا.

٥٦٥ـ قال (أبوحنيفة). من خرج للحج، فأغمي[10] عليه قبل الإحرام[11]، فأحرم عنه أصحابه، وقضوا به المناسك ـ جاز.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجوز[12].

لهما: أن إحرامهم عنه إيجاب أفعال[13] عليه، وليس[14] لهم ولاية ذلك،

(١) انظر الجامع الصغير ص ١٣٥، والبناية جـ ٣ ص ٨٥٩ وتبيين الحقائق من حاشية الشلبي جـ ٢ ص ٨٧.

(٢) في ش (معتبرًا) بدل (معتدًا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) (عنه) سقطت من ط والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) في ز، ك (من حيث بلغه) بدل (من هذا الموضع) والمعنى واحد.

(٥) سبق تخريجه في المسألة ٣٢٣.

(٦) في ح (المسافة) بدل (مسافة) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز (وهو) وفي ش (هو) بدل (هي) والثالثة هي الصواب؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (مسافة).

(٨) في ط زيادة (إلى الحج) ولا يتغير المعنى بها.

(٩) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (أمره) بدل (آخر) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(١٠) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (إذا أغمي) بدل (فأغمي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ز (قبل أن يحرم) بدل (قبل الإحرام) والمعنى واحد.

(١٢) انظر الجامع الصغير ص ١١٥، ومختصر الطحاوي ص ٥٩، ٦٠، والمبسوط جـ ٤ ص ١٦٠

(١٣) في ز زيادة (أفعال الحج) ولا أثر لهذه الزيادة، وفي ك (فعل) بدل (أفعال) والثانية أفضل؛ لأن الحج يتضمن أعمالاً وليس عملاً واحدًا.

(١٤) في ش (فليس) بدل (وليس) والثانية أنسب للمعنى والعبارة.

إلا بإنابته، ولم توجد الإنابة[1].

لـه: أن الإنابة قد وجدت دلالة[2]؛ لأنه لما خرج مع الرفقة، كان مستعينًا بهم في تحقيق ما قَصَدَهُ، إذا عجز بنفسه، فصار كما لو[3] أحرم، ثم تصور به المناسك؛ يجوز، كذا هذا.

٥٦٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا جاوز الميقات بغير إحرام، ثم أحرم[4] لزمه دم[5]، وإن[6] أحرم ثم عاد إلى الميقات، قبل أن يشتغل بالأفعال، وأعاد التلبية[7]، سقط عنه ذلك الدم، وإن لم يعد التلبية لا يسقط.

وقال أبويوسف ومحمد: يسقط[8].

لهما: أن وجوب الدم بترك قضاء حق الميقات، فإذا عاد إليه محرمًا قضى حقه، وتدارك الفائت[9].

لـه: أنه أدخل نقصًا في إحرامه، فيجب ارتفاعه، وارتفاعه يكون بحقيقة الإنشاء[10] وبما هو[11] في معنى الإنشاء، وهو التلبية عند الميقات، وإن

---

(١) في ز (إلا بأمره ورضاه، ولم يوجد) بدل (إلا بإنابته، ولم توجد الإنابة) والمعنى واحد

(٢) في ز (أن الرضا بنيابتهم عنه قد وجد دلالة) بدل (أن الإنابة قد وجدت دلالة) والمعنى واحد.

(٣) في ش (إذا) بدل (لو) والمعنى واحد.

(٤) (ثم أحرم) سقطت من ش، ر، ك، والإثبات أفضل لاكتمال الحكم.

(٥) في ز، ط (حتى لزمه دم) بدل (ثم أحرم لزمه دم) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر تفصيلاً للمعنى.

(٦) في ز (فإن) وفي ش، ك (فلو) بدل (وإن) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

(٧) في ش، ح، ك، ق، ط، أ (فإن أعاد التلبية عند الميقات قبل أن يشتغل بالأفعال) بدل (ثم عاد إلى الميقات قبل أن يشتغل بالأفعال، وأعاد التلبية) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٢١، والجامع الصغير ص ١١٦، ومختصر الطحاوي ص ٦١، والمبسوط جـ ٤ ص ٥٩، ١٦٧، البدائع جـ ٢ ص ١١٨٢، ويلاحظ هنا أن أبا حنيفة يشترط التلبية بعد رجوعه إلى الميقات لكي يسقط عنه الدم. وأما صاحبيه فاشترطا فقط الرجوع إلى الميقات، سواء لبى أو لم يلب، وعند زفر لايسقط الدم عنه لبى أم لم يلب.

(٩) في ش (الفائته) بدل (الفائت) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ز، ك (فيجب رفعه وذلك يكون في حقيقة الإنشاء إن أمكن) بدل (فيجب ارتفاعه، وارتفاعه يكون بحقيقة الإنشاء)، والمعنى واحد.

(١١) في ط (أو بما هو) وتؤديان إلى المعنى المراد.

تعذر، فلا ترتفع بما هو دونه، وقوله: تدارك الفائت، قلنا: ليس كذلك، لأن قضاء حق الميقات أن يجاوزه محرمًا، أما حقيقة، أو معنى، ويثبت بإعادة التلبية عنده، ولم يوجد.

٥٦٧- قال (أبوحنيفة): مكي أحرم لعمرة[1] فطاف لها[2] ثلاثة أشواط أو أقل، ثم أحرم بالحج؛ يرفض الحج، ومضى على عمرته[3]، ثم يقضي الحج[4].

وقال أبويوسف ومحمد: يترك العمرة، فيحج، ثم يقضي العمرة بعد ذلك[5].

لهما: أن رفض العمرة أيسر، وأداؤها في كل وقت ممكن بخلاف الحج، فصار كما إذا لم يطف للعمرة شيئًا.

له: أن إحرام العمرة اتصل[6] به الأداء، فكان تركه رفضًا وإبطالاً. وإحرام الحج لم يتصل به الأداء، فكان امتناعًا [ومعنى][7]، كما[8] إذا طاف للعمرة أربعًا، وزيادة، بخلاف ما إذا لم يطف شيئًا، لأنه لم يتصل به الأداء.

---

(١) في ش، ك، ق، ط (بعمرة) بدل (العمرة) والمعنى واحد.
(٢) في ش (بها) بدل (لها) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها. وفي ك سقطت (لها) والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.
(٣) في ز (يتم العمرة) بدل (مضى على عمرته) والمعنى واحد.
(٤) قوله (ومضى على عمرته، ثم يقضي الحج) سقط من ط، وقوله (ثم يقضي الحج) سقط من ش، ز، ك والإثبات أفضل لتفصيل الحكم وتوضيحه.
(٥) (بعد ذلك) سقط من ز، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى. وانظر الأصل جـ ٢ ص ٥٣٣، والجامع الصغير ص ١٣١، والمبسوط جـ ٤ ص ١٨٢، والبدائع جـ ٣ ص ١١٩٣.
(٦) في ش، ك، زيادة (إذا اتصل) ولا معنى لهذه الزيادة.
(٧) في الأصل (معناه) والمعنى لا يستقيم بها.
(٨) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (فصار) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

٥٦٨ـ قال (أبويوسف): لا بأس بالجمع بين الأسابيع من الطواف قبل أن يصلي ركعتين للأول، إذا انصرف عن وتر: ثلاثة، أو خمسة، أو سبعة.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يكره الجمع بين الأسبوعين، والأسابيع قبل أن يصلي للأول ركعتين(١).

له: ما روي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ طافت ثلاثة أسابيع ثم صلت لكل أسبوع ركعتين(٢). وروي عنها أنها قالت: لا بأس بذلك إذا انصرف عن وتر(٣). ولأن الكراهة(٤) إما أن تكون للتأخير، أو للاشتغال بطواف آخر. وكل واحد منهما غير مكروه.

لهما: قوله ـ عليه السلام ـ: «من طاف حول هذا البيت سبعًا، فليصل ركعتين»(٥). فهذا يقتضي الفصل بين الأسبوعين بالصلاة؛ ولأنه مأثور، ومتوارث(٦)، فلا يجوز

---

(١) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٠١، والمبسوط جـ ٤ ص ٤٧، والبناية جـ ٣ ص ٥١٣.

(٢) روى ابن أبي شيبة عن عائشة أنها قالت: «إذا أردت الطواف بالبيت بعد صلاة الفجر، أو بعد صلاة العصر، فطف وأخر الصلاة حتى تغيب الشمس، وحتى تطلع، فصل لكل أسبوع ركعتين». كتاب الحج، باب من كان يكره إذا طاف بالبيت بعد العصر وبعد الفجر جـ ٤ ص ١٦٨، وروى أبو يعلى عن أبي هريرة قال: «قرأ رسول الله ﷺ قبل الفجر، ثم قرأ ست ركعات يلتفت في كل ركعتين يمينًا وشمالاً فظننا أنه لكل أسبوع ركعتان». مجمع الزوائد جـ ٣ ص ٢٤٦، وقال الهيثمي: وفيه عبدالسلام بن أبي الجنوب، وهو متروك.

(٣) لم أجده.

(٤) في ش (الكراهية) بدل (الكراهة) والمعنى واحد.

(٥) قال الزيلعي: غريب. وقال العيني: هذا الحديث غريب وقيل: لا أصل له. (انظر نصب الراية جـ ٣ ص ٤٦، والبناية جـ٣ ص ٥٠١) ولكن له شواهد في البخاري ومسلم عن ابن عمر: «أن رسول الله ﷺ كان إذا طاف بالحج والعمرة أول ما يقوم، فإنه يسعى ثلاثة أطواف، ثم يمشي أربعة، ثم يصلي سجدتين» البخاري، كتاب الحج، باب صلى النبي لسبوعه ركعتين، جـ ٢ ص ١٨٩، ومسلم، كتاب الحج، باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة، حديث رقم ٢٣١، جـ ٢ ص ٩٢٠ واللفظ لمسلم.

(٦) في ش، ح، أ، ك، ط (المأثور المتوارث) بدل (مأثور ومتوارث) والمعنى واحد.

خلافه، وأما حديث عائشة قلنا: يحتمل أنها فعلت ذلك بعذر الكراهة[1] في الوقت، أو للصلاة في البيت تيسيرًا، والكراهية[2] ليس[3] لما[4] قال، بل لترك الفضل المشروع، وعن ابن عمر مثل قولهما[5].

٥٦٩ـ قال (أبويوسف): إذا صلى المغرب بعرفات، أو في الطريق، قبل أن يصل إلى المزدلفة[6]؛ لايجب إعادتها بمزدلفه.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يجب[7].

لـه: أنه أداها في وقتها، ولهذا[8] لو لم يعدها، حتى طلع الفجر؛ لا يجب عليه إعادتها[9].

لهما: حديث أسامة بن زيد[10]: أنه كان رديف رسول الله ـ عليه السلام ـ من عرفة إلى مزدلفة، فقال: الصلاة يا رسول الله فقال ـ عليه السلام ـ: «أمامك»[11]، فهذا يقتضي فراغ الحال عنها، إلا أن هذا خبر واحد، يوجب

---

(١) في ش (الكراهية) بدل (الكراهة) والمعنى واحد.

(٢) في ح، ك، ق، ط، أ (الكراهة) بدل (الكراهية) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ك، ط (ليست) بدل (ليس) والأولى أفضل؛ لأنها تناسب ما قبلها، وهو لفظ مؤنث.

(٤) في ق (كما) بدل (لما) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) (وعن ابن عمر مثل قولهما) سقط من ز، ك، ط والإثبات أفضل لمعرفة قول ابن عمر في المسألة. روى ذلك عن ابن عمر، ابن أبي شيبة في مصنفه أنه كان إذا فرغ من طوافه أتى المقام فصلى عنده ركعتين، وروى ذلك أيضًا عن عمر رضي الله عنه. كتاب الحج، باب من قال، إذا طفت فصل ركعتين عند المقام، جـ ٤ ص ٤٥٠.

(٦) في ش (مزدلفه) بدل (المزدلفة) وتجوز التسمية بأل التعريف، وبغيره (انظر لسان العرب جـ ٩ ص ١٣٨).

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٢١، والمبسوط جـ ٤ ص ٦١، والبناية جـ ٣ ص ٥٤٠.

(٨) في ش (وبهذا) بدل (ولهذا) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٩) وقوله (لايجب عليه إعادتها) سقط من ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(١٠) هو أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل بن حارثة، وأمه أم أيمن حاضنة الرسول ﷺ - مات في أواخر خلافة، معاوية سنة ٥٤ هـ (الإصابة جـ ١ ص ٣١).

(١١) في ز، ك، ق، ط، أ زيادة (الصلاة أمامك) وهي زيادة صحيحة لما ورد في البخاري عن أسامة بن زيد قال: فقلت يارسول الله، أتصلي؟ فقال: «الصلاة أمامك» كتاب الحج، باب النزول بين عرفة وجمع، جـ ٢ ص ٢٠٠. ومسلم كتاب الحج، باب الإفاضة من عرفات

العمل دون العلم، فنأمره بالقضاء حيث صلى النبي - عليه السلام - وتبين[1] أنه في وقتها، فإذا ذهب ذلك الوقت، بأن طلع الفجر، فالقضاء بعده لا يكون عملاً بهذا للخبر[2]. فيجب العمل بالدليل الموجب للجواز في وقت المغرب، عملاً بالدليلين.

٥٧٠- قال (أبويوسف): إذا[3] حلق للمتحلل من الحج والعمرة[4] خارج الحرم، فلا دم عليه.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: عليه الدم[5]

له: أن التأخير عن الزمان؛ لا يوجب الدم؛ لما روينا من الحديث في تلك المسألة[6]. والتأخير عن المكان مثله.

لهما: ما مر لأبي حنيفة في التأخير عن الزمان، محمد فرق بين التأخير عن المكان، والزمان، فقال: الحديث ورد في الزمان، لا في المكان، فالتأخير[7] عن المكان يوجب النقصان.

٥٧١- قال (أبويوسف): المحصر إذا ذبح عنه الهدي، يحلق ثم يرجع، ولو رجع من غير حلق فلا[8] شيء عليه. وروي عنه أنه قال: عليه أن

إلى المزدلفة، واستحباب صلاتي المغرب والعشاء، جميعًا بالمزدلفة، حديث رقم ٢٧٦ - ٢٨٠، جـ ٢ ص ٩٣٤-٩٣٦.

(١) في ز (وبين) بدل (وتبين) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٢) في ش (عملاً بالخبر) وفي ز، ح، ق، ط، أ (عملاً بهذا الخبر) بدل (عملاً بهذا للخبر) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز زيادة (المحرم إذا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) في ش، أ (أو العمرة) بدل (والعمرة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٣١، والمبسوط جـ ٤ ص ٧١، والبدائع جـ ٣ ص ١٣١ ولكن محمدًا يخالف أبا حنيفة في الزمان، ويوافقه في المكان فلو حلق خارج الحرم يجب عليه الدم، وإذا حلق في وقت غير وقت الحج لا يجب عليه، أما أبو حنيفة فيوجب الدم في الزمان والمكان.

(٦) انظر المسألة ٥٥١، ويقصد بالحديث ما روي أنه ﷺ ما سئل عن تقديم وتأخير في ذلك اليوم إلا قد أجاب: فافعل ولا حرج.

(٧) في ش، ك (والتأخير) بدل (فالتأخير) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش، ز، ك، ط (لا) بدل (فلا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

يحلق[1]، وروي عنه أنه قال: هو واجب - رواه ابن سماعة عنه -[2].

وقال أبو حنيفة ومحمد: يحل، ويرجع من غير حلق[3]، وله[4] إنه إن[5] عجز عن أداء سائر المناسك، لم يعجز عن الحلق فيأتي به.

لهما: أن الحلق ليس من جملة المناسك، بل هو للتحلل وهو ضد الإحرام، فكان للتحلل فقط، وقد حصل التحلل بالهدي، فلا حاجة إلى الحلق.

٥٧٢ـ قال (أبويوسف): ولو[6] أوجب على نفسه بدنه بالنذر؛ لايجوز نحرها في غير الحرم.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: يجوز[7].

له: قوله تعالى: ﴿وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ﴾[8] إلى قوله ﴿ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ﴾[9].

لهما: أن الإيجاب مطلق، من غير تخصيص بمكان، فلا يختص بالحرم، كالجزور، بخلاف الهدي؛ لأن لفظه يدل على النقل، فيقتضي النقل إلى

---

(١) قوله (وروى عنه أنه قال: عليه أن يحلق) سقط من ش، ز، ك، ط. والإثبات أفضل؛ لأن هذا أحد أقواله.

(٢) قوله: (رواه ابن سماعة عنه) سقط من ش، ز، ك، ط، ولم أجد من ذكر أن ابن سماعة رواه عن أبي يوسف. وإنما ذكر في البدائع: وروي عنه (أي أبو يوسف) أنه قال: هو واجب لا يسعه تركه، وقال العيني: وفي رواية النوادر عنه، يجب الدم بتركة. (البدائع جـ ٣ ص ١٢١٨، والبناية جـ ٣ ص ٨٠٩).

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٣١، وقال فيه: وقال أبو يوسف: أرى عليه أن يحلق، فإن لم يفعل فلا شيء عليه. (والمبسوط جـ ٤ ص ٧١، والبدائع جـ ٣ ص ١٢١٨، والبناية جـ ٣ ص ٨٠٩).

(٤) من قوله (وروى عنه أنه قال ... إلى ... وله) سقط من ح وهو وهم من الناسخ حيث أشتبهت عليه (أنه) الأولى مع (أنه) الثانية.

(٥) (إن) سقطت من ك، والمعنى لا يتم بدونها.

(٦) في ش، ز، ك، ق، ط، أ (لو) بدل (ولو) ومعناهما واحد.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٩١، والمبسوط جـ ٤ ص ١٣٧، والبدائع جـ ٣ ص ١٣١٧، وهذا اذا لم ينو نحرها بمكة، أما إذا نوى نحرها بمكة، فليس له أن ينحرها إلا بمكة؛ عند أبي حنيفة ومحمد أيضًا؛ لأن المنوي كالمصرح به.

(٨) آية ٣٦، سورة الحج.

(٩) آية ٣٣، سورة الحج. وهنا وهم المصنف حيث قدم الآية رقم ٣٦ على الآية ٣٣.

الحرم، وأما الآية[1] قلنا: ذلك في بدنه المتعة، و[2] القران، دون النذر.

٥٧٣ـ قال (أبويوسف): إذا أمره رجل[3] بحجة، ورجل بحجة، فأحرم[4] بحجة عن أحدهما[5]؛ صح إحرامه عن نفسه.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: صح عن أحدهما، وله البيان[6].

لـه: أن كل واحد منهما أمره بتعيين حجة، وقد خالفه.

لـهما: أن الإهلال بالمجهول[7] يصح ليبين، فإن عليًا ـ رضي الله عنه ـ أهل، فقال: أهللت بما أهل به[8] ـ عليه السلام ـ ثم علم بذلك فبين، فكذا[9] الإهلال للمجهول[10]. وهذا لأن الإهلال وسيلة إلى الأفعال، فإذا

---

(١) في ك زيادة (التي تلا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ز، ك (أو) بدل (و) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ح (أمر رجلا) بدل (أمره رجل) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٤) في ك، ط (فأهل) بدل (فأحرم) وتؤديان إلى معنى واحد

(٥) في ش، ز، ك زيادة (مبهما) وهي زيادة تؤكد المعنى المراد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٥٩. وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٨٦، والأصل جـ ٢ ص ٥٠٦ والمسألة هنا على ثلاثة أوجه: أما أن يحرم عنهما جميعًا، فيصير مخالفًا، ويضمن لهما جميعًا ويكون محرمًا عن نفسه، وهذا عند الثلاثة. أو أن يحرم عن أحدهما غير عين، فإن مضى على ذلك صار مخالفًا باتفاق الثلاثة. وإن عين أحدهما قبل الطواف والوقوف جاز استحسانًا عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف يقع ذلك عن نفسه، ويضمن نفقتهما ـ وهو القياس ـ والثالث أن يطلق بأن يسكت عن ذكر المجموع عنه معينًا، ومبهمًا، قال الزيلعي في هذا الوجه: قال في الكافي: لا نص فيه، وينبغي أن يصح التعيين هنا إجماعًا لعدم المخالفة.

(٧) في ح (بالمجموع) بدل (بالمجهول) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٨) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (رسول الله) وهي ثابتة في رواية البخاري، وفي رواية أخرى للبخاري (بما أهل به النبي) والحديث رواه البخاري كتاب الحج، باب تقضي الحائض المناسك، جـ ٢ ص ١٩٦؛ وكتاب العمرة، باب عمرة التنعيم، جـ ٣ ص ٥. ومسلم، كتاب الحج، باب إهلال النبي ﷺ، حديث ٢١٣، جـ ٢ ص ٩١٤ وأبوداود، كتاب المناسك، باب في الإقران، حديث رقم ١٧٩٧، جـ ٢ ص ١٥٨، والترمذي، كتاب الحج، باب حدثنا عبدالوارث بن عبدالصمد. حديث رقم ٩٥٦، جـ ٣ ص ٢٨١. وأحمد في مسنده جـ ٢ ص ٢٨، جـ ٣ ص ١٨٥.

(٩) في ش (ولكن) بدل (فكذا) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ط (فتبين ذلك الإهلال لمجهول) بدل (فبين، فكذا الإهلال للمجهول) والثانية يتم

بيَّنَ قبل الأفعال، فقد بيَّنَ عند المقصود؛ فيجوز، وقوله بأنه مأمور بالتعيين قلنا بلى، وقد عَيَّنَ[1] عند أداء ما هو المقصود بالأمر.

٥٧٤ـ قال (أبويوسف): لا يقطع حشيش[2] الحرم ـ بالإجماع ـ لقوله ـ عليه السلام ـ «**لا يختلى خلاها، ولا يعضد شوكها**»[3]، وأما رعي لدابة فيه، عند[4] أبي يوسف: لا بأس[5].

وعندهما: لا يرعى أيضًا[6].

له: أن النهي ورد عن القطع، والرعي ليس في معناه؛ لأن منع الدواب عنه متعذر.

لهما: أنه لا فرق بين قطعة بالمنجل، وبين قطعه بأسنان بالدابة، ولا ضرورة[7]، فإن حمل الحشيش من الحِلِّ ممكن.

المعنى بها.

(١) في ز (بَيَّنَ) بدل (عَيَّنَ) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يدل على التعين.

(٢) في ح (الحشيش) بدل (حشيش) والثانية أفضل؛ لأنها مضافة إلى المعرف بأل فلزم تجريدها من أل التعريف.

(٣) رواه البخاري عن ابن عباس، كتاب اللقطة، باب كيف تعرف لقطة مكة؟ جـ ٣ ص ١٦٤، ومسلم عن ابن عباس، كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها، وخلاها، وشجرها، ولقطتها، حديث رقم ٤٤٥، جـ ٢ ص ٩٨٦، وأبوداود عن ابن عباس، كتاب المناسك باب تحريم مكة، حديث رقم ٢٠١٨، جـ ٢ ص ٢١٢. والنسائي عن ابن عباس، كتاب الحج، باب حرمة مكة، حديث رقم ٢٨٧٤، جـ ٥ ص ٢٠٣، والإمام أحمد في مسنده جـ ١ ص ١١٩

(٤) في ش (عن) بدل (فيها عند) والثانية أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) في ح، ك، ف، أ زيادة (به) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٥٩، ٤٦٠، والمبسوط جـ ٤ ص ١٠٤، والبناية جـ ٣ ص ٧٨١.

(٧) في ك، ط زيادة (منه) ولا معنى لهذه الزيادة.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

٥٧٥ـ قال (محمد): إذا تطيب قبل الإحرام، ثم أحرم وقد بقي ذلك ـ يكره.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لايكره، كذا لو ادَّهَنَ بدهن فبقي أثره بعد الإحرام[١].

له: ماورى عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه خرج[٢] بمكة فوجد رائحة الطيب، فقال: ممن هذا؟ فقال معاوية: مني، فقال: أنت لها (يعني: مثلك يفعل[٣] هذا) فقال: يا أمير المؤمنين طيبتني أختي أم حبيبة، فقال: لترجعن، ولتغتسلن، فرجع وغسل[٤]. وعن عثمان[٥]: أنه أمر رجلا فعل ذلك؛ يغسله بالطين[٦].

لهما: قول أنس ـ رضي الله عنه ـ قال: «**رأيت وبيص الطيب على مفرق رسول ـ ﷺ ـ وهو يلبي**»[٧] وعن أم حبيبة ـ رضي الله عنها ـ أنها قالت:

---

(١) قوله (كذا لو أدهن بدهن فبقي أثره بعد الإحرام) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان الحكم في مثل هذه الحالة. انظر المبسوط جـ ٤ ص ٣، والبناية جـ ٣ ص ٤٦٣، ٤٦٤ وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٩.

(٢) في ك (من مكة) بدل (بمكة) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز، ك (يعمل) بدل (يفعل) ولم أجده هكذا في الروايات وإنما قال: (منك لعمري) بدل (مثلك يفعل هذا).

(٤) رواه مالك في الموطأ، كتاب الحج، باب من تطيب قبل أن يحرم حديث رقم ٤٠٢، ص ١٤٠. برواية محمد بن الحسن، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٦ ص ٣٢٥، والبيهقي في سننه، كتاب الحج باب الطيب للإحرام، جـ ٥ ص ٣٥، والبزار، (مجمع الزوائد كتاب الحج، باب الطيب عند الإحرام، جـ ٣ ص ٢١٨)، وقال الهيثمي: رجال أحمد رجال الصحيح.

(٥) المراد به عثمان بن أبي العاص الثقفي الطائفي، صحابي شهير، استعمله رسول الله ـ ﷺ ـ على الطائف، ومات في خلافة معاوية، بالبصرة، (انظر تقريب التهذيب، جـ ٢ ص ١٠).

(٦) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الحج، باب من كره الطيب عند الإحرام جـ ٤ ص ٢٠٨.

(٧) رواه البخاري عن عائشة بلفظ: «**كأني أنظر إلى وبيص الطيب في مفارق رسول الله ﷺ**».

«انتهينا إلى الروحاء[1]، والطيب يسيل من جباهنا من العرق»[2]. وما روى قلنا: إنما[3] أمر بذلك قطعًا لوهم الجاهل أنه فعل ذلك بعد الإحرام.

٥٧٦- قال (محمد) الإهلال بحجتين، أو عمرتين[4]، لا يصح.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يصح. وكذلك[5] بحجة ثم بحجة، أو بعمرة، ثم بعمرة[6].

له: أن الإحرام عقد على الأداء، فلا ينعقد إلا لتصور الأداء[7]، وأداء حجتين، أو عمرتين معًا - لا يصح، فلا ينعقد عليها، كما لا ينعقد على أداء صلاتين.

لهما: أن الإحرام بالحج التزام محض، في الذمة، ولهذا يصح منفصلاً عن الأداء، حتى يصح في غير أشهر الحج، فيصح بحجتين، كالنذر[8]. بخلاف

وهو محرم»، كتاب الحج، باب الطيب عند الإحرام، جـ ٢ ص ١٦٨، ومسلم عن عائشة أيضًا كتاب الحج، باب الطيب للمحرم عند الإحرام، حديث رقم ٣٩- ٤٥، جـ ٢ ص ٨٤٧ وما بعدها، وأبوداود، عن عائشة، كتاب المناسك، باب الطيب عند الإحرام، حديث رقم ١٧٤٦، جـ ٢ ص ١٤٥. والنسائي عن عائشة، كتاب المناسك، باب إباحة الطيب عند الإحرام، حديث رقم ٢٦٩٣، ٢٦٩٤، جـ ٥ ص ١٣٨، ١٣٩، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٦ ص ٤١، والمراد بالوبيص: البريق. (انظر لسان العرب، جـ ٧ ص ١٠٤).

(١) هو موضع من أعمال الفرع، وتبعد عن الفرع أربعين يومًا، وقيل: ست وثلاثين يومًا، وقيل: ثلاثين يومًا، والفرع قرية من نواحي المدينة عن يسار السقيا، بينها وبين المدينة ثمانية برد على طريق مكة، (معجم البلدان جـ ٣ ص ٧٦، جـ ٤ ص ٢٥٢).

(٢) لم أجده.

(٣) (إنما) سقطت من ط ولايؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٤) في ك (العمرتين) بدل (عمرتين) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.

(٥) في ش، ز، ك (وكذا) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

(٦) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٢٨، والمبسوط جـ ٤ ص ٦٠، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٧٥. إلا أن أبا حنيفة يرى أنه لا يكون رافضًا لإحدى الحجتين أو العمرتين حتى يسير في جداهما إلى مكة، وقيل: حتى يشرع في الطواف. وعند أبي يوسف: يصير رافضًا لإحداهما. وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا جنى في الحال فإنه يلزمه دمان.

(٧) في ك زيادة (به) وفي ق زيادة (له) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(٨) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (بهما) وهي زيادة تؤدي إلى تمام المعنى ووضوحه.

الصلاتين[1]؛ لأنه لا يصح إلا متصلاً بالأداء

٥٧٧- قال (محمد): المحرم إذا قص خمس[2]، أظافره[3] من يدين أو رجلين، أو يد ورجل، أو زاد على الخمس حتى قص من كل واحد أربعًا؛ فعليه دم.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: عليه صدقة[4].

لـه: أنه ربع وزيادة، فصار كقص أصابع يد واحدة. أو رجل واحدة.

لهما: أنه ليس بارتفاق كامل، ولا تزيين[5]، أما الارتفاق فلأنه يتأدى[6] به، وكذا[7] التزيين؛ لأنه يشين[8]في الأعين، بخلاف يد واحدة. أو رجل واحدة؛ لأنه كامل في الارتفاق والتزيين.

٥٧٨- قال (محمد): إذا قص أظافير يد واحدة، ولم يكفر عن ذلك حتى قص أظافير يد أخرى، أو فعل ذلك في يد ورجل أو في رجلين؛ في مجلسين؛ فعليه دم واحد، مالم يكفر للأول، وعلى هذا الاختلاف إذا جامع في مجلس، ثم جامع في مجلس آخر[9].

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: عليه دمان[10].

---

(١) في ط (الصلاة) بدل (الصلاتين) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (خمسة) بدل (خمس) والأولى أفضل؛ لأن المراد بها الأظافر وهي لفظ مذكر يقتضي المخالفة في التذكير والتأنيث في العدد.

(٣) في ش، ط (أظفار) وفي ق (أظافر) بدل (أظفاره) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٤) قال في الأصل: وإن قص ثلاثة أظافير، فعليه دم استحسانًا في قول أبي حنيفة الأول، ثم رجع عنه، وقال: لا أرى عليه دمًا حتى يقص أظافير يد كاملة، أو رجل كاملة، وهو قول أبي يوسف ومحمد. إلا أن محمدًا قال: إذا قص خمسة أظافير متفرقة من يدين أو رجلين، أو يد ورجل؛ فعليه دم. الأصل جـ ٢ ص ٤٣٥ والمبسوط جـ ٤ ص ٧٨، والبناية جـ ٣ ص ٦٨٦.

(٥) في ش، ز، ك، ط زيادة (كامل) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) في ق زيادة (لا يتأدى) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٧) في ز، ك (وأما) بدل (وكذا) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ز، ك (يقبح) بدل (يشين) وتزدبان إلى المعنى المراد.

(٩) قوله (مالم يكفر للأول ... إلى ... في مجلس آخر) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لتفصيل الحكم.

(١٠) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٣٦، والمبسوط جـ ٤ ص ٧٨ والبناية جـ ٣ ص ٦٨٤.

له: أن الجنس واحد، فيتداخل، كترك [رمي][1] الجمار في أيام [النحر][2]، والإفطار في أيام رمضان، فصار كما إذا قص الكل في مجلس واحد، وكما إذا حلق ربع الرأس في مجلس[3]، ثم حلق ربعة في مجلس آخر

لهما: أن كل القص[4] يشبه جناية واحدة، كحلق جميع الرأس؛ لأنه قص كله، ويشبه جنايات مختلفة؛ لأنها تحل أيضًا أعضاء متفرقة. فإن اتحد المجلس جعل واحدًا ـحكمًاـ وإن اختلف المجلس جعل متعددًا[5]، عملا بالشبهين، بخلاف حلق الرأس؛ لأن محله [واحد][6]. وبخلاف رمي الجمار؛ لأن ذلك جناية ترك الواجب، والكل واجب واحد في جنسه[7]، وهذه[8] جناية ارتكاب المحظور، فلا يجوز قياس أحدهما على الآخر[9] وبخلاف كفارة الفطر؛ لأنها تندرئ بالشبهات، ولهذا لايجب على المُكْرَه، والناسي، والمخطئ، أما ههنا بخلافه.

٥٧٩ـ قال (محمد): المحرم إذا قتل صيدًا مأكول اللحم؛ يُقَوِّمُهُ عدلان، لهما بصر[10]، في المكان الذي قتله [فيه][11]، والخيار في التعيين[12]ـ الذبح،

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، ق، ط، أ والإثبات أفضل لتمام المعنى.

(٢) سقط مابين القوسين من الأصل، ح، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى. وفي ق (الأيام كلها) وفي ط، أ (أيام الجمار) بدل (أيام النحر) والثانية والثالثة أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بهما.

(٣) (في مجلس) سقطت من ك، ق، ط. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى وكماله.

(٤) في ط (قص الكل) بدل (كل القص) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ك، ط زيادة (حكمًا) وهي زياد فيها تفصيل للمعنى.

(٦) في الأصل (واحدة) والمعنى لا يستقيم بها، وفي ق (لأنه محل واحد) بدل (لأن محله واحد) ومعناهما واحد.

(٧) في ق (نفسه) بدل (جنسه) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب المعنى.

(٨) في ش (وهذا) بدل (هذه) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث.

(٩) في ز، ك (بالآخر) بدل (على الآخر) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.

(١٠) في ز (بصارة) بدل (بصر) والمعنى واحد.

(١١) سقط من الأصل أ، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى العبارة والمعنى

(١٢) في ش، ز، ح، ق، ا (تعيين) بدل (التعيين) والأولى أنسب للمعنى، وقد تكون الثانية مناسبة إذا كانت الجملة: (الذبح، أو التصدق، أو الصوم) جملة اعتراضية

أو التصدق[1]، أو الصوم - إلى الحكمين - أيضًا - إن شاءا حكما عليه[2] بالهدي، وإن شاءا حكما عليه[3] بالطعام، وإن شاءا بالصيام.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: الخيار فيه إلى القاتل، فإن [بلغت][4] **قيمته** هديًا، اشترى بها هديًا فذبحه في الحرم، وتصدق به على الفقراء، وإن شاء اشترى بها طعامًا، فتصدق على كل فقير بنصف صاع، وإن شاء صام مكان كل نصف صاع يومًا. فإن فضل مد؛ إن شاء تصدق، وإن شاء صام يومًا[5].

له: قوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ * يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ * هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ﴾[6]. نصب هديًا، لوقوع الحكم عليه، وبه قال الشافعي[7].

لهما: أن الواجب على القاتل، فكان الاختيار في التعيين إليه، كما في كفارة اليمين. وإنما حكم[8] العدلين لبيان قدر الواجب بالتقويم، وأما النص قلنا: تأويله[9] - والله أعلم - فجزاء من النعم هديًا، أو كفارة طعام، أو عدل ذلك صيامًا، يحكم[10] به ذوا عدل، فيكون مقصورًا، على بيان المثل، ونصب هديًا على الحال (أي في حال الإهداء) ليبقى ما قبله إيجابًا على العبد من غير حكم أحد بكلمة: (أو) ليكون[11] إليه الخيار.

---

(١) في ق (الصدقة) بدل (التصدق) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٢) (عليه) سقطت من ز، والإثبات أفضل لبيان المحكوم عليه بالهدى.

(٣) (حكما عليه) سقطت من ش، ز، ق، ط والأفضل الإثبات، للإيضاح المعنى.

(٤) في الأصل (فإن شاء بعث) والمعنى لا يستقيم بها.

(٥) قوله (فإن شاء ... إلى ... وإن شاء صام يومًا) سقط من ش، ز، ح، أ، ك، ط والإثبات فيه زيادة تفصيل للحكم. انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٣٧، والمبسوط جـ ٤ ص ٨٣، والبناية جـ ٣ ص ٧٣٨.

(٦) المائدة: ٩٥.

(٧) قوله (به قال الشافعي) سقط من ش، ز، ك والإثبات أفضل لبيان رأي الشافعي في المسألة. وفي ح، ق زيادة (ومالك).

(٨) في ز (حكمًا) بدل (حكم) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ز، ط (فتأويله) بدل (تأويله) ولا معنى لزيادة الفاء، لأنها تؤدي الى اخلال تركيب العبارة.

(١٠) في ز، ك، ق زيادة (مثلما يحكم) ولا أثر لهذه الزيادة في المعنى.

(١١) في ق، ط (فيكون) بدل (ليكون) وتؤديان إلى المعنى المراد.

٥٨٠- قال (محمد): فإن[١] وقع الاختيار على الهدي، فالمعتبر هو المثل من حيث الصورة - دون القيمة فقط - حتى يجب في حمار الوحش بقرة، والنعامة بدنة[٢] - وفي الظبي شاة، وفي الأرنب عناق، أو جدى، وفي اليربوع جفرة، ولو قتل عنزًا لا تجب العنز[٣].

فإن لم يكن له مثل، كالحمامة، والطير، يشتري بقيمته هديًا.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: المعتبر[٤] هوالمثل من حيث القيمة[٥].

له: قوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾[٦]، أوجب المثل من النعم، وذلك بما قلناه[٧]. وعن عمر - رضي الله عنه - أنه أوجب من[٨] النعم كما قاله محمد[٩] وبه أخذ الشافعي[١٠].

لهما: أنه حيوان[١١] مضمون بالمثل، فيكون مضمونًا بالقيمة كالمملوك.

وأما الآية: فالمراد من النعم: [المقتول من النعم][١٢]، لا أن يكون المثل من النعم، وقوله: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ﴾ تقرأ مرفوعًا، منونًا (أي:

---

(١) في ز (وإذا) بدل (فإن) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ط (جمل) بدل (بدنة) والثانية أشمل من الأولى.

(٣) قوله (ولو قتل عنزًا لا تجب العنز) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان الحكم في مثل هذه المسألة.

(٤) (المعتبر) سقطت من ز، ك والإثبات أفضل لإيضاح واكتمال المعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ٣ ص ٨٤، ٨٥، والأصل جـ ٢ ص ٤٣٩ - ٤٤١، والبناية جـ ٣ ص ٧٣٢ وما بعدها.

(٦) المائدة: ٩٥.

(٧) في ك (بما قلنا) وفي ق (ما قلناه) بدل (بما قلناه) والأولى والثالثة تؤديان إلى المعنى الصحيح.

(٨) في ز زيادة (المثل من) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(٩) رواه البيهقي، كتاب الحج، باب جماع أبواب جزاء الصيد جـ ٥ ص ١٨١، ١٨٢، ١٨٣.

(١٠) قوله (وبه أخذ الشافعي) سقط من ش، ك، ز، ط والإثبات أفضل لبيان رأى الشافعي في المسألة.

(١١) في ك زيادة (عير) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١٢) سقط من الأصل، ولا يكتمل المعنى بدونه.

فعليه جزاء)، ثم فسره، فقال: ﴿مِّثۡلُ مَا قَتَلَ﴾، ومثل الحيوان قيمته، لأنه يماثله[1] معنى، وأما[2] حيوان آخر لا يماثله لا ذاتًا، ولا معنى، ولا جزاء[3]، [وتقرأ: «فجزاء][4] مثل» برفع الأول، وخفض الثاني: (أي: فعليه جزاء ما هو مثل المقتول)، وجزاء مثله، وجزاء عينه سواء، والثاني أن هذا يقتضي إيجاب المثل، والمثل على نوعين: صورة، وقيمة، والمثل من حيث القيمة صار مرادًا بالإجماع، حتى لو لم يكن له مثل، كالحمامة تجب القيمة، فلا يصير المثل من حيث الصورة مرادًا، لأنهما مختلفان.

٥٨١ـ قال (محمد): الآفاقي[5] إذا عتمر في أشهر الحج، ولم يحلق حتى ألمَّ بأهله، أو طاف أكثر طوافه، وألمَّ بأهله[6] ثم عاد وحج من عامة، لا يكون متمتعًا.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يكون متمتعًا[7]

وعلى هذا الخلاف: إذا اعتمر في أشهر الحج، ومن نيته التمتع، وقد ساق الهدى لتمتعه[8]، ثم ألمَّ بأهله، ثم عاد وحج من عامه[9]؛ لأن سوق الهدي يمنع التحلل.

له: أنه أداهما بسفرين ـ حقيقة ـ والمتمتع من يجمع بينهما بسفر واحد.

لهما: أن إحرامه متى كان باقيًا، فلم[10] يصح إلمامه بأهله، وكأنه[11] بمكة، فكان حكم السفر الأول قائمًا.

---

(١) في ش، (لأنها تماثله) بدل (لأنه يماثله) والأولى أفضل، لأنها تدل على مؤنث وهو (القيمة).

(٢) في ش، ك (فأما) بدل (وأما) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٣) (ولاجزاء) سقطت من ز، ح، ك، ق ولا يغيرالمعنى بسقوطها.

(٤) سقط من الأصل، ح، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٥) المراد به من كان خارج المواقيت، وهي مأخوذة من الآفاق أي أطراف الأرض. (انظر لسان العرب جـ ١٠ ص ٥، والنهاية جـ ٣ ص ٤٥٣).

(٦) الم بأهله: أي نزل بأهله (انظر لسان العرب جـ ١٢ ص ٥٥٠).

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٣٩، والمبسوط جـ ٤ ص ١٨٥

(٨) في ش، ز، ك (لمتعته) بدل (لمتعة) ومعناهما واحد.

(٩) في زيادة (ذلك) وهي زيادة تؤكد المعنى المراد.

(١٠) في ح (فلا) بدل (فلم) والأصل (لم) لاستقامة المعنى.

(١١) في ش، ز، ك، ق (فكأنه) بدل (وكأنه) والثانية أنسب للمعنى

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

٥٨٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا صلى المغرب في الطريق قبل أن يأتي مزدلفة، أعادها
وقال أبويوسف: لا يعيدها.

له: أنه أداها في وقتها، فتجزئه، لكنه يكره؛ لأنه ترك السنة.

لأبي حنيفة: ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنه أردف أسامة بن زيد، فقال: الصلاة يارسول الله. فقال ـ ﷺ ـ: «الصلاة أمامك»[1]. (يعني وقت الصلاة)، لكن هذا خبر واحد، يوجب العمل دون العلم. فقلنا بالإعادة في الوقت، لا خارج الوقت؛ لأنه من باب العلم، والخبر لا يفيده، وعلى هذا إذا صلى العشاء في الطريق بعد دخول وقتها[2].

٥٨٣ـ قال (أبوحنيفة): المحرم إذا اضطر إلى أكل ميتة، أو قتل صيد، يأكل الميتة، ولا يقتل[3] الصيد ـ وهو قول زفر[4] ـ.
وقال أبو يوسف: يذبح الصيد، ويكفر[5].

---

(١) سبق تخريجه في المسألة (٥٦٩).

(٢) هذ المسألة سقطت من ش، ز، ك، ط. والصواب إسقاطها؛ لأن هذا الخلاف بين أبي حنيفة ومحمد من جهة، وأبي يوسف من جهة، وقد وردت هذه المسألة في باب أبي يوسف على خلاف صاحبيه. المسألة (٥٦٩).
وأنظر أيضاالأصل جـ٢ ص ٤٢١ والمبسوط جـ ٤ ص ٦٢، ٦٣ والبناية جـ ٣ ص ٥٣٧ وما بعدها.

(٣) في ق (يأكل) بدل (يقتل) والثانية أنسب للمعنى والحكم.

(٤) قوله (وهو قول زفر) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان رأي زفر في هذه المسألة.

(٥) (يكفر) سقطت من ش، ز، ك. والإثبات أفضل لاكمال الحكم. وفي رواية الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه يقتل الصيد ويكفر كما قاله أبو يوسف. (انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٠٥، والبناية جـ ٣ ص ٧٦٣، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٦٨).

لـه: أن الكفارة تقوم مقام القتل، وأكل الميتة لا يقوم شيء مقامه.

لأبي حنيفة: أن أكل الميتة أيسر، فإن الحق فيه لله تعالى، فقد[1] أباحة للضرورة، وقتل صيد الحرم[2] حقًا للصيد، لاستحقاق الأمن.

٥٨٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا أحرم بحجتين، لم ترتفض إحداهما، مالم يشتغل بالفعل، حتى لو أحصر قبل الفعل يتحلل بهديين، ولو جنى يؤاخذ بكفارتين.

وقال أبويوسف: ترفض إحداهما للحال.

وعند محمد: لم يلزمه إلا واحدة، فلم يكن له قول في [الارتفاض][3].

لـه: أن الجمع بينهما[4] صح في حق الوجوب؛ لأنه مشروع، لا في حق الأداء؛ لأنه غير مشروع، فلم يكن في حق الأداء جمعًا.

لأبي حنيفة: أنه لا تنافي بين الإحرامين، إنما التنافي في الأداءين، فما لم[5] يشتغل بالأداء، لا تزول إحداهما.

---

(١) في ح، ك، أ (وقد) بدل (فقد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ز، ك (وقتل الصيد حرام) بدل (وقتل صيد الحرم) والثانية أنسب؛ لأنها أصح في الدلالة على المراد.

(٣) في الأصل (الارتفاع) والمعنى لا يستقيم معها. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٢٨، والمبسوط جـ ٤ ص ٦٠، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٧٥).

(٤) (بينهما) سقطت من ك. والإثبات يوضح المعنى.

(٥) في ك (فلما لم) وفي ق (فيما لم) بدل (فما لم) والثالثة أفضل، لأن المعنى يتم بها.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

٥٨٥ـ قال (أبويوسف): إذا تَوَطَّنَ الحاج مكة[١]، بعد أن يحل النفر الأول، يسقط عنه طواف الصدور[٢].

وعند محمد: أنه لا يسقط[٣].

له: أنه جاء وقته، وتأكد، فلا يسقط، كما[٤] بعد الشروع فيه.

لأبي يوسف: أن طواف الصدور[٥] لا يجب إلا على من يصدر[٦]، بخلاف ما إذا شرع فيه؛ لأنه لزمه بالشروع[٧].

٥٨٦ـ قال (أبويوسف): يجوز في إطعام[٨] الفدية التمليك، والإباحة.

وقال محمد: لا يجوز إلا التمليك[٩].

---

(١) في ش، ز، ك (بمكة) ويؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ك، ط، أ (الصدر) بدل (الصدور) وتؤديان إلى المعنى المراد، يقال: صدر، يصدر، صدورًا، وصدرًا، والمراد به طواف الوداع، وهو مأخوذ من رجوع المسافر إلى بلده، ورجوع الشارب من الورد. (انظر لسان العرب جـ ٤ ص ٤٤٨)، والبناية جـ ٣ ص ٥٨٣.

(٣) لم أجد هذا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد، إنما بين أبي حنيفة وأبي يوسف، قال في البدائع: «فإن نوى الإقامة قبل أن يحل النفر الأول، سقط عنه طواف الصدر، أي لا يجب بالإجماع. وإن نوى بعد ما حل النفر الأول لا يسقط، وعليه طواف الصدر في قول أبي حنيفة. وقال أبويوسف يسقط عنه إلا إذا كان شرع فيه. جـ ٣ ص ١١٣٢. وذكر في البناية أن عند أبي حنيفة لا يسقط طواف الصدر إذا نوى الإقامة بمكة سواء نوى قبل النفر الأول، أو بعده، جـ ٣ ص ٤٨٤.

(٤) في ش، ك، ط زيادة (كما إذا كان) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٥) في ك، ط، أ (الصدر) بدل (الصدور) انظر الفقرة (٢) من هذه المسألة.

(٦) في ك، ق، ط زيادة (وهو لا يصدر) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٧) في ز زيادة (فيه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٨) في ش (طعام) بدل (إطعام) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) قال العيني: «قال في الكافي: الأصل أن الإباحة تصح في كفارة الظهار، والإفطار،

لـه: أن هذه صدقة، قال الله تعالى: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ﴾[1] فصارت كالزكاة.

لأبي يوسف: أن هذه كفارة، فتجوز بالإباحة[2] قياسًا على كفارة اليمين.

والجامع[3] أن الواجب هو الإطعام، وهذا يسمى إطعامًا، بخلاف الزكاة؛ لأن الواجب عليه[4] هو الإيفاء، والتمليك. واسم الصدقة لا يقتضي التمليك. وقال ـ عليه السلام ـ: «نفقة الرجل على أهله صدقة»[5] وذلك بالإباحة لا بالتمليك.

٥٨٧ـ قال (أبو يوسف): الحج يجب وجوبًا مضيقًا؛ لا يجوز تأخيره عن السنة الأولى.

وقال محمد: يجب وجوبًا موسعًا، وقول أبي حنيفة مضطرب، وهو[6] بناء على أصل وهو أن[7] الأمر المطلق على الفور أم على التراخي؟ يعرف[8] في أصول الفقه[9].

واليمين، وجزاء الصيد، والفدية، دون الصدقات، كالزكاة، وصدقة الفطر، والحلق عن الأذى، والعشر فإنه يشترط فيها التمليك، وفي صدقة الحلق عن الأذى خلاف بين أبي يوسف ومحمد. فأبو يوسف يجوز الإباحة ومحمد يشترط فيه التمليك» جـ ٤ ص ٧٢١، وانظر أيضًا البدائع جـ ٦ ص ٢٩٠٩، والمبسوط جـ ٧ ص ١٥ حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٤٨٠، ومختصر الطحاوي ص ٢١٤.

(١) في ش زيادة (أو نسك) وهي من تكملة الآية من سورة البقرة ١٩٦.

(٢) في ك (في الإباحة) بدل (بالإباحة) والثانية؛ أنسب للمعنى.

(٣) في ك زيادة (بينهما) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٤) في ز، ك، ط (ثمة) بدل (عليه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) رواه الترمذي عن أبي مسعود الأنصاري مرفوعًا، كتاب البر والصلة، باب ماجاء في النفقة في الأهل، حديث رقم ١٩٦٥. وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. جـ ٤ ص ٣٤٤.

(٦) في ح، أ، ك، ز، ط (وهذا) بدل (وهو) وتؤديان الى المعنى المطلوب.

(٧) قوله (أصل هو) سقط من ز، ط، وقوله (أصل وهو أن) سقط من ش، ك، ط. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى، واستقامة العبارة.

(٨) في ش، ز، ك، ط (عرف) بدل (يعرف) وتؤديان الى المعنى المطلوب.

(٩) انظر بدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٠٨٠، البناية جـ ٣ ص ٤٢٨ تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٣. وفتح القدير، وحاشيته الكفاية، جـ ٢ ص ٣١٣. وقال أبو علي الشاشي في كتاب الأصول: وحكم المطلق أن يكون الأداء واجبًا على التراخي بشرط أن لا يفوته في العمر، ولهذا قال محمد في الجامع: لو نذر أن يعتكف شهرًا له أن يعتكف أي شهر شاء. (أصول الشاشي ص ١٣١).

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

٥٨٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى بأن يحج عنه، فأفرز الوصي مالاً ليحج عنه، فهلك في يد المأمور بالحج، أو قبل الدفع إليه، يفرز ثانيًا، وثالثًا من ثلث جميع ما بقي، إلى أن يفنى[١].

وقال (أبويوسف): يحج من ثلث جميع المال، إن بقي شي[٢] حج به، وإلا فلا.

وقال (محمد): بطلت الوصية، ولا يحج من الباقي[٣].

لـه: أن الوصي قائم مقام الموصي، فصار إفرازه، كإفراز الموصي ولو أفرز الموصي وهلك، بطلت الوصية، فكذا ههنا[٤].

لأبي يوسف: أن محل الوصية، ثلث جميع المال، فإن بقي شيء منه، بقيت الوصية وإلا فلا.

لأبي حنيفة: أن إفرازه لم يصح؛ لأنه لم يوصل إلى الغرض، وهو الحج به، فصار كما لو لم يفرز حتى هلك شيء من المال، ولو كان كذلك تبقى الوصية على حالها من الباقي، كذا ههنا، وصار كما إذا أوصى بالثلث لفلان[٥]، فأفرز الوصي، وبعث به على يد إنسان إليه، فهلك في الطريق.

(١) في ز، ش، ط، ك (فهلك في يده، أو في يد المأمور بالحج يحج عن ثلث ما بقي) بدل (فهلك في يد المأمور بالحج، أو قبل الدفع إليه، يفرز ثانيًا، وثالثًا من ثلث جميع ما بقي الى أن يفنى) والثانية أكثر تفصيلاً من الاولى.

(٢) في ز، ش، ح، ك، ق، أ زيادة (منه) وهذه الزيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥١٢، ولم يذكر فيه سوى رأي الإمام أبي حنيفة وانظر المبسوط جـ ٤ ص ١٦١، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٨٧.

(٤) في ش (فهذا كذلك)، وفي ق، ط، (فكذا هنا) وفي ز، ك (كذا هذا) بدل (فكذا ههنا) وتؤدي هذه الألفاظ إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ك (للغائب) بدل (لفلان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

باب قول زفر على خلاف قول أصحابنا الثلاثة

٥٨٩ـ قال (زفر): إذا صلى ظهر عرفة[١]، وهو غير محرم، ثم أحرم فصلى العصر في وقت الظهر ـ جاز

وعندنا: لا يجوز[٢].

له: أن المُغَيِّرَ عن الأصل هو العصر[٣]، فيشترط[٤] الجمع في حق العصر، دون الظهر.

لنا: أن هذا الأمر[٥] ثبت بخلاف القياس، والشرع، ورد فيما إذا كان محرمًا فيهما جميعًا، فإذا لم يوجد لا يجوز.

٥٩٠ـ قال (زفر): في الحج ثلاث خطب، في أيام ثلاث[٦] متوالية؛ يوم النحر، ويوم عرفة، ويوم التروية[٧].

---

(١) في ش، ز، ح، ك (الظهر يوم عرفة) بدل (ظهر عرفة) والمعنى واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٧، وقال في البدائع: حتى لو صلى الظهر بجماعة مع الإمام وهو حلال من أهل مكة، ثم أحرم للحج لا يجوز له أن يصلي العصر إلا في وقتها، كذا ذكر في نوادر الصلاة، وروي عن أبي حنيفة في غير رواية الأصول أنه يجوز. وهو قول زفر والصحيح رواية النوادر؛ لأن العصر شرعت مرتبة على ظهر كامل وهو ظهر المحرم في الفضيلة، فلا يجوز ترتيب العصر على ظهر هي دون المنصوص عليه. (جـ ٢ ص ١١٥٧). وانظر أيضًا المبسوط جـ ٢ ص ١٢٩.

(٣) في ق زيادة (دون الظهر) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٤) في ش، ز، ح زيادة (فيشترط له شرط) وفي أ، ك، ط زيادة (فيشترط شرط) ولا أثر لهذه الزيادات في تغيير المعنى.

(٥) في ز (أمر) بدل (الأمر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش (ثلاثة) بدل (ثلاث) والأفضل الأولى؛ لأنها تدل على مذكر، والعدد يخالف المعدود في التذكير والتأنيث إذا كان من ثلاثة إلى تسعة، وفي ز، ك (ثلاثة أيام) بدل (أيام ثلاث) والأولى أوضح.

(٧) في ش، ز، ح، ك، ط (يوم التروية، ويوم عرفة، ويوم النحر) بدل (يوم النحر ويوم عرفة، ويوم التروية) والأولى أفضل؛ لأن الأيام فيها مرتبة حسب الترتيب الرسمي الصحيح.

وعندنا: أولها قبل يوم التروية بيوم، ثم الثانية بعرفات في يوم عرفة، قبل الصلاة[1] ثم الثالثة: بمنى يوم[2] الحادي عشر، بعد صلاة الظهر[3]، فيفصل بين كل خطبتين[4] بيوم[5].

له: أن هذه الخطب للموسم الخاص، وقد وجد الموسم وشرطه، وهو الجمع.

لنا: أن يوم التروية، ويوم النحر، يوما[6] أشغال[7]، فكان الأسمح في القلوب الخطبة في الأيام التي عددناها.

٥٩١- قال (زفر): ويجمع بين صلاة المغرب والعشاء بالمزدلفة[8]، في وقت العشاء، بأذان واحد، ولا يتنفل بينهما، فإن تنفل[9] بين الفرضين بشيء أذن للعشاء ثانيًا.

وعندنا: لا يؤذن لها ثانيا[10].

له: أنه غيره عن السنن المشروع، فيرد إلى المعهود[11] في[12] سائر الأزمان.

---

(١) (قبل الصلاة) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط. والإثبات أفضل، لبيان مكان الخطبة في هذا اليوم.

(٢) في ك، ط (في اليوم) بدل (يوم) والمعنى واحد.

(٣) (بعد صلاة الظهر) سقطت من ك، ط، والإثبات أفضل؛ لبيان مكان الخطبة في هذا اليوم.

(٤) في ش (خطبة) بدل (خطبتين) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢ ص ١٣٠، جـ ٤ ص ٥٣، ومختصر الطحاوي ص ٧٣، والبناية جـ ٣ ص ٥١٥.

(٦) في ح، ك (يوم) بدل (يوما) والثانية أفضل لاشتمالها على ألف الإثنين الدال على يوم التروية، ويوم النحر.

(٧) في ز (الاشتمال) بدل (أشغال) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ح، ك، ط (بمزدلفة) بدل (بالمزدلفة) والمعنى واحد.

(٩) في ز، ك، ط (تطوع) بدل (تنفل) والمعنى واحد.

(١٠) المبسوط جـ ٤ ص ٦٢، الأصل جـ ٢ ص ٤٢١، والبناية جـ ٣ ص ٥٣٩، تبيين الحقائق جـ٢ ص ٢٨.

(١١) في ز (المشروع) بدل (المعهود) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ز زيادة (كما في) ولا معنى لهذه الزيادة.

لنا: أن الجمع شرع بأذان واحد، وبهذا القدر لا يقع فصل[1]، فلا يجوز تغير[2] المشروع في الجمع

٥٩٢- قال (زفر): إذا حلق رأس محرم بغير أمره، وغرم المحلوق[3] دمًا؛ رجع به على الحالق.

وعندنا: لا يرجع[4].

له: أنه هو[5] الذي أدخله في هذه العهدة، فيرجع بها عليه، كما إذا قتل صيدًا في يده.

لنا: أن هذه الكفارة وجبت للارتفاق والزينة، وهما حصلا[6] له، فلا يرجع به[7] على الغير، بخلاف الصيد؛ لأن القتل لم يقع به[8].

٥٩٣- قال (زفر): المحرم إذا قص[9] ثلاثة[10] أظافير[11] من يد واحدة؛ عليه دم. وهو قول أبي حنيفة الأول.

وقول أبي حنيفة الآخر، وهو قولهما: عليه لكل أصبع نصف صاع[12].

---

(١) في ر، ك، ط زيادة (كثير فصل) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن الفصل حاصل، ولكنه ليس بكثير.

(٢) في ز، ط، أ (تغيير) بدل (تغير) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ك، زيادة (المحلوق عليه) ولا تأثير لها.

(٤) الأصل عند الحنفية أنه إذا حلق رأس محرم بأمره، أو بغير أمره فعلى المحلوق دم، وعلى الحالق صدقة. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٣٢) ولم أجد من حكى هذا الخلاف عن زفر إلا أنه قال في المبسوط: وقال بعض العلماء: يرجع به؛ لأنه هو الذي أوقعه في هذه العهدة، وألزمه هذا الغرم، وانظر المبسوط جـ ٤ ص ٧٣، والبناية جـ ٣ ص ٦٨٠، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٤٦، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٥٥، وفتح القدير جـ ٢ ص ٤٤٧.

(٥) (هو الذي) سقط من ك، والإثبات يعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٦) في ر، ك زيادة (قد) وهذه الزيادة لا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ز، ك (بها) بدل (به) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهو الكفارة.

(٨) في ز، ك، أ (له) بدل (به) والثانية أنسب للمعنى. إذ قتل الصيد يقع بالشخص لا للشخص.

(٩) في ك، ط (قلّم) بدل (قص) والمعنى واحد.

(١٠) في ش (ثلاث) بدل (ثلاثة) والأفضل الثانية لموافقتها قواعد النحو.

(١١) في ز، ك (أظافر) بدل (أظافير) والمعنى واحد لأنه يجوز جمع الظفر على أظافر وأظافير، وأظفور. (لسان العرب جـ ٤ ص ٥١٧).

(١٢) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٣٥، والمبسوط جـ ٤ ص ٧٧، والبناية جـ ٣ ص ٦٨٥.

له: أنها أكثر أصابع اليد الواحدة(١)، فيقام مقام الكل

لنا: أن الثلاث من اليدين، [والرجلين](٢) قليل. وإنما يجب الدم ليد واحدة(٣)؛ لأنها ربع الكل، وهذا دونه.

٥٩٤ـ قال (زفر): المحرم إذا قتل صيدًا؛ أخذه محرم آخر، فعلى كل واحد منهما جزاء، [التعرض](٤) كل واحد منهما له: ولا يرجع الأول على الثاني ـ وهو القاتل ـ بما ضمن من الجزاء.

وعندنا: يرجع(٥).

له: أن الآخر(٦) لم يملكه، فكيف يرجع بالضمان على الغير(٧)؟

لنا: أنه أكد عليه، ضمانًا على شرف السقوط؛ لأنه كان سبيل من الإرسال، فكأنه(٨) أدخله في هذه العهدة، فيرجع عليه كشاهدين شهدا أنه طلق امرأته، قبل الدخول بها، ثم رجعا.

٥٩٥ـ قال (زفر): إذا جعل المحرم القِبَاءَ(٩) على منكبيه، ولم يدخل فيه يديه؛ وجب عليه الدم.

وعندنا: إذا لم يَزُرَّهُ لاشيء عليه(١٠).

---

(١) في ز، ك، ط (يد واحدة) بدل (اليد الواحدة)، والمعنى واحد.

(٢) سقط من الأصل، ق، أ والأفضل إثباتها لاكتمال الحكم.

(٣) في ش، ز، ك، ط (في يد) بدل (ليد) والمعنى واحد.

(٤) في الأصل (التعرض) وهو خطأ من الناسخ.

(٥) انظر الجامع الكبير ص ١٩٢، المبسوط جـ ٤ ص ٨٨، والبناية جـ ٣ ص ٦٢٧٥.

(٦) في ز، ح، أ (الآخذ) بدل (الآخر) والأولى أوضح في الدلالة على المعنى.

(٧) في ش، ز، ك، ط (غيره) بدل (الغير) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ك، ط زيادة (هو الذي) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٩) القباء الذي يلبس من الثياب لاجتماع أطرافه، والجمع أقبيه، (لسان العرب جـ ١٥، ١٦٨).

(١٠) قال في المبسوط: «ولا بأس بأن يلبس المحرم القباء، ويدخل فيه منكبيه، دون يديه عندنا، وقال زفر رحمه الله تعالى: ليس له ذلك؛ لأن القباء مخيط، فإذا أدخل فيه منكبيه، صار لابسًا للمخيط؛ لأن القباء يلبس هكذا عادة». جـ ٤ ص ١٢٤. وقال في الأصل. «ولا بأس بأن يلبس المحرم القباء، ويدخل فيه منكبيه، ولا يدخل فيه يديه، ولا يزره عليه، فإن زره عليه يومًا أو أكثر فعليه دم، وإن كان أقل من يوم فعليه صدقة» (جـ ٢ ص ٤٨١). وانظر

له: أنه لبس المخيط.

لنا: أنه كالارتداء، وذلك مباح، كوضع ثوب آخر على منكبيه، قوله: بأنه مخيط، قلنا: بلى، لكن[1] ارتفق به[2]، ارتفاق غير المخيط.

٥٩٦ـ قال (زفر): لا يجوز الصوم في جزاء قتل الصيد، إذا قدر على الإطعام.

وعندنا: يجوز[3].

له: أن الصيام بدل عن الطعام في كفارة اليمين، فكذا ههنا[4]. والبدل لا يجوز مع القدرة على الأصل.

لنا: أن الله تعالى ذكره بكلمة (أو) بقوله تعالى: ﴿أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا﴾[5]، وذلك للتخيير دون الترتيب.

٥٩٧ـ قال (زفر): أمة أحرمت بإذن مولاها[6] بحجة النفل، ثم باعها؛ ليس على المشتري[7] أن يحللها، لكن يردها بالعيب.

وعندنا: له أن يحللها.

وعلى هذا الخلاف: الحرة إذا أحرمت بحجة النفل، ثم تزوجت؛ له أن يحللها عندنا: خلافا له[8].

البدائع جـ ١ ص ١٢٢٧.

(١) في ش، ك (ولكن) بدل (لكن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) ارتفق به: أي انتفع به (انظر لسان العرب جـ ١٠ ص ١١٨).

(٣) عند أبي حنيفة وأبي يوسف الخيار بين الهدي والإطعام والصيام يرجع للمحرم، وأما عند محمد: الخيار بين هذه الثلاثة يرجع إلى الحكمين، فإن عيّنا نوعًا عليه يلزمه التكفير به، وإذا اختار الصيام فيصوم مكان إطعام كل مسكين يومًا. ومقدار طعام المسكين نصف صاع من حنطة، وأما عند زفر: لا يجوز له الصيام مع القدرة على التكفير بالمال. قياسًا على كفارة اليمين، وهدي المتعة والقران، (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٨٣، ٨٤، والأصل جـ ٢ ص ٤٥٣. والبدائع جـ ٣ ص ١٢٥٨-١٢٦٥، ومختصر الطحاوي ص ٧١).

(٤) في ش، ز، ك، ط (هذا) بدل (ههنا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) المائدة: ٩٥.

(٦) في ش (المولى) بدل (مولاها) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ح، ط، أ (ليس للمشتري) بدل (ليس على المشتري) والأولى هي الصواب؛ لأن الثانية تنبيء أن الرأي الآخر يوجب تحللها حينما قال (على).

(٨) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٦٥، والبدائع جـ٣ ص ١٢٢٠.

له أن إحرام الأمة[1] صح، ولزم، ولأنه[2] كان بإذن المولى، وكذلك[3] إحرام الحرة؛ لأنها إذا[4] وجدت مَحْرَمًا، فلها أن تحرم بالنفل، وإذا صح ولزمه[5] لم يكن للغير أن يبطله، كالأمة إذا تزوجت بإذن مولاها، ثم باعها المولى، لم يكن للمشترى إبطال النكاح.

لنا: أن الإذن إنما يحتاج لبقاء[6] الإحرام لا للابتداء، فإنها لو أحرمت بغير إذن[7] صح وله أن يحللها، والبقاء في ملك المشتري، وملك المتزوج، فيشترط إذنهما، ولم يوجد، بخلاف مسألة النكاح، لأن نكاح الأمة يحتاج إلى الإذن في الابتداء فإنها لو تزوجت بغير إذن[8]؛ لم يصح، وقد وجد الإذن ههنا، في الابتداء[9].

٥٩٨ـ قال (زفر): إذا أحرمت الحرة بغير إذن [البعل][10]، بحجة النفل، فحللها ثم أذن لها فحجت من عامها، لا يكون عن[11] الحجة التي رفضتها، إلا بنية القضاء.

وعندنا: يكون عن تلك الحجة ـ نوت القضاء، أو لم تنو[12] ـ.

---

(١) في ح (الإحرام من الأمة) بدل (إحرام الأمة) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ح، أ (لأنه) بدل (ولأنه) لأولى أنسب للمعنى؛ لأن المراد بها التعليل. والواو تنفيه هنا.

(٣) في ش، ز، ك، ط (وكذا) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

(٤) (إذا) سقطت من ش، والمعنى لا يتم بدونها.

(٥) في ش، ز، ح، ق، أ (لزم) بدل (لزمه) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ق، أ زيادة (يحتاج إليه) وهي زيادة تؤدي إلى استقامة المعنى.

(٧) في ر زيادة (إذن المولى) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٨) في ش، ك زيادة (إذن المولى) وفي ز زيادة (إذن المولى بحجة النفل فحللها؛ لم يصح) وهذه الزيادات توضح المعنى. وفي ح، أ (إذنه) بدل (إذن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش، ز، ك، ط (في الابتداء ههنا) بدل (ههنا في الابتداء) والمعنى واحد.

(١٠) سقط من الأصل، أ والإثبات هو الصحيح لاكتمال المعنى. وفي ز، ك (الزوج) وفي ح، ق (زوجها) بدل (البعل) والألفاظ الثلاثة تؤدي إلى المعنى المراد.

(١١) في ش (من) بدل (عن) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(١٢) في ش، ز، ك، ط (أولا) بدل (أو لم تنو) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٦٦. والبدائع جـ ٣ ص ١٢٢٠.

له: أن الحجة صارت دينًا في ذمتها، فصار كما إذا[1] تحولت السنة.

لنا: أن هذا أداء في وقته[2]؛ لأن وقته[3] قائم، فلا تحتاج إلى نية القضاء[4].

٥٩٩ـ قال (زفر): الآفاقي إذا جاوز الميقات غير محرم[5]، ثم عاد إلى الميقات ولبى عنده؛ لا يسقط عنه دم ترك[6] الوقت.

وبين علمائنا الثلاثة اختلاف[7] من وجه آخر ـ على ما مر في باب أبي حنيفة[8].

له: أن الدم إنما وجب لترك قضاء حق الميقات وبالعودة إليه لم يتبين أنه لم يترك.

ـ وجوابه ما مر في باب أبي حنيفة ـ وعلى هذا إذا أفسد تلك الحجة، أو العمرة، ثم قضاها بإحرام داخل[9] الميقات لايسقط الدم عنده.

وعندنا: لا دم عليه، على ما ذكرنا[10]

---

(١) في، ز، ك، ط (لو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ط (وقتها) بدل (وقته) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مذكر وهو الأداء.

(٣) في ش، ز، ك، ط (وقتها) بدل (وقته) انظر الفقرة السابقة.

(٤) في ز، ح، أ، ك، ق، ط زيادة (فإن فوت القضاء كان على الأولى بالإجماع، ويلزمه مع قضاء الحج عمرة، كفائت الحج، وعندنا: لا تلزمها، بنا على أن هذا أداء عندنا، وعنده: قضاء) وهي زيادة تفصل الحكم. وفي أ، ح جعلها، مسألة مستقلة. وانظر (المبسوط جـ ٤ ص ١٦٦، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٢٠)، وروى الحسن عن أبي حنيفة مثل قول زفر.

(٥) في ش، ز، ك، ط زيادة (ثم أحرم) وهي زيادة تفصل المعنى

(٦) في ز، ك (الدم بترك) بدل (دم ترك) والثانية يستقيم بها المعنى.

(٧) في ش، ز، ك (خلاف) بدل (اختلاف) والمعنى واحد.

(٨) انظر المسألة (٥٦٦)، ومختصر الطحاوي ص ٦٢، البدائع جـ ٣ ص ١١٨٣، البناية جـ ٣ ص ٧٨٨.

(٩) في ز، ح، ك، ق، أ (عند) بدل (داخل) والصواب (عند) لأنه لو أحرم داخل الميقات لقضاء تلك الحجة أو العمرة ولم يرجع إلى الميقات عليه دم. (انظر البدائع جـ ٣ ص ١١٨٥). والمراد بالإحرام داخل الميقات أن يتعدى الميقات ثم يحرم.

(١٠) في ح، أ (له: ما ذكرنا) بدل (على ما ذكرنا) والأولى أفضل لبيان حجة زفر في هذه المسألة الفرعية.

لنا: أن الذي كان ناقصًا قد زال، وهذا[1] الذي هو فيه كامل، كمن سها في صلاته، فقطعها[2]، ثم أعادها بلا سهو[3].

٦٠٠ـ قال (زفر): إذا أحرم داخل الميقات، وقرن، فعليه دمان

وعندنا: عليه دم واحد[4].

له: أنه أدخل النقص في الإحرامين.

لنا: أن الدم إنما يجب[5] بترك قضاء حق الميقات، بمجاوزته غير محرم، وهذه جناية واحدة.

٦٠١ـ قال (زفر): الآفاقي إذا دخل مكة بغير إحرام، ولزمه بذلك حجة، أو عمرة، ثم حج من عامه ذلك حجة الإسلام، لم يسقط عنه ما لزمه بدخول مكة ـ قياسًا ـ.

وعندنا: يسقط[6].

له: أن هذا واجب آخر، فلا يسقط بحجة الإسلام كالمنذور، وكما إذا تحولت السنة.

لنا: أنه تدارك الفائت في وقته؛ لأنه مالم تتحول[7] السنة فهو في حد [الأداء][8]. فصار كما إذا[9] أحرم عند الميقات بحجة الإسلام، بخلاف ما

---

(١) في ح (وهو) بدل (وهذا) والثانية هي الأفضل لاستقامة المعنى بها.

(٢) في ش (ثم قطعها) بدل (فقطعها) والمعنى واحد.

(٣) في ش (فلا سهو عليه) بدل (بلا سهو) وتؤديان إلى المعنى المراد (انظر السابة ح، ٣ ص ٧٩٣).

(٤) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٧١.

(٥) في ز، ك، ط (وجب) بدل (يجب) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٦) وهذا استحسان، انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٧٢، والبدائع جـ ٣ ص ١١٨٥، والأصل أن عند الحنفية إذا جاوز الميقات يريد دخول مكة، أو الحرم، من غير إحرام، يلزمه إما حجة، وإما عمرة؛ لأن مجاوزة الميقات إلى مكة أو إلى الحرم بدون إحرام؟ حرام، فكان مجاوزة الميقات التزامًا للإحرام دلالة، وكأنه قال: لله علي إحرام. ولو قال ذلك يلزمه حجة أو عمرة، كذا إذا فعل ما يدل على الالتزام. (البدائع جـ ٣ ص ١١٨٤).

(٧) في ش (تحولت) بدل (تتحول) والصواب الثانية؛ لأن (لم) لا تدخل على الفعل الماضي

(٨) في الأصل (الأحد) وهو وهم من الناسخ

(٩) في ز، ك (لو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

إذا تحولت السنة؛ لأنه تقرر في ذمته، قضاء. نظيره: تحية المسجد فإنها تسقط[1] بأداء الوقتيه قبل الخروج. فلو خرج، ثم عاد، وأدى الوقتيه؛ لم تسقط عنه [التحية][2].

٦٠٢ـ قال (زفر): حلال قتل صيدًا في الحرم؛ فعليه قيمته؛ لأنه ضمانه، ولا يجوز ذبحه[3] الهدي عنه، كما في إتلاف حيوان مملوك.

وعندنا: يجوز؛ لإطلاق النص. وهو قوله تعالى: ﴿هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ﴾[4] وهو في كل صيد، ولا يجوز الصوم ـ بالإجماع ـ لأنه كفارة، وهذا ليس بكفارة[5].

٦٠٣ـ قال (زفر): إذا قتل المحرم صيدًا ـ غير مأكول اللحم ـ فعليه قيمته بالغة ما بلغت.

وعندنا: لا يجاوز به دمًا.

وقال الكرخي: لا يبلغ دمًا[6].

له: أنه صيد، فكان كالمأكول[7].

---

(١) في ز (فسقطت) بدل (تسقط) والثانية أنسب للمعنى هنا.

(٢) في الأصل (التحتة) وهو خطأ من الناسخ.

(٣) في ز، ش، ك، ط (ذبح) بدل (ذبحه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) المائدة: ٩٥.

(٥) لم أجد من نسب هذا القول إلى زفر، بل ذكر العيني أنه يجزئه ـ في قوله زفر ـ إذا ذبح الهدى عن قتل الحلال لصيد الحرم. (البناية جـ ٣ ص ٧٧١). وللحنفية في هذا قولان: الأول: وهو ظاهر الرواية: يجزيه، والثاني: لا يجزيه . . والخلاف هنا بين الثلاثة وزفر في إجزاء الصيام عنه، فالثلاثة يرون أن جزاء صيد الحرم، لا يتأدى بالصوم، وعند زفر: يتأدى بالصوم، انظر (المبسوط ج ٤ ص ٩٧، البدائع جـ ٣ ص ١٢٧٨، مختصر الطحاوي ص ٧١، تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٦٨، ٦٩، والبناية جـ ٣ ص ٧٧٠ وما بعدها).

(٦) انظر المبسوط ج ٤ ص ٩١، ٩٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٦٤، والبناية جـ ٣ ص ٧٦٠. وهنا إذا لم يكن ابتدأه بالأذى، أما إذا ابتدأه بالأذى فله أن يقتله عند الثلاثة، ولا جزاء عليه، وأما زفر فقال يلزمه الجزاء حتى لو ابتدأه؛ لأن المُحْرِم للقتل، لا يزال قائمًا، وهو الإحرام.

(٧) وقال زفر أيضًا: أن الضمان الواجب لحق الله تعالى معتبر بالواجب لحق العباد، وهناك لا

لنا: قوله ـ عليه السلام ـ: «**الضبع صيد، وفيه كبش إذا قتله المحرم**»[1].
وجب الشاة، ولم يفصل، ولأنا إنما نوجب ضمانه على[2] تقدير كونه مأكول اللحم، وعلى هذا التقدير، لا تزداد قيمته على قيمة الشاة[3].

٦٠٤ـ قال (زفر): الحلال[4] إذا دل على صيد في الحرم، فقتله المدلول، فعلى الدال جزاؤه.

وعندنا: يجب على المباشر، دون الدال[5].

له: أنه تعرض لصيد الحرم بتفويت الأمن عنه، فيلزمه جزاؤه، كما إذا كان محرمًا، ودل عليه غيره.

لنا: أنه لم يلتزم الأمن للصيد، ولا قتله مباشرة، فلا يجب عليه جزاؤه إلا[6] عند وجود المباشرة، بخلاف المحرم؛ لأنه التزم الأمن بعقد[7] الإحرام؛ فإذا ترك يضمن، نظير الثاني: المودع إذا دل سارقًا على سرقة

فرق بين مأكول اللحم، وبين غير مأكول اللحم، فهنا لا فرق بينهما أيضًا، فإما أن يقال: تجب القيمة بالغة ما بلغت في الموضعين، جميعًا، أو لا يجاوز بالقيمة شاة في الموضعين جميعًا. (انظر المبسوط جـ٤ ص ٩٢).

(١) رواه أبوداود عن جابر بن عبدالله قال: سألت رسول الله ﷺ عن الضبع، فقال: «**هو صيد ويجعل فيه كبش إذا صاده المحرم**». كتاب الأطعمة، باب في أكل الضبع، حديث رقم ٣٨٠١، جـ ٣ ص ٣٥٥، ورواه الترمذي عن جابر، كتاب الحج، باب ماجاء في الضبع يصيبها المحرم، حديث رقم ٨٥١، جـ ٣ ص ١٩٨. وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، والنسائي، كتاب المناسك، باب ما لا يقتله المحرم، حديث رقم ٢٨٣٦، عن جابر بن عبدالله جـ ٥ ص ١٩١، وابن ماجة عن جابر، كتاب المناسك، باب جزاء الصيد يصيبه المحرم، حديث رقم ٣٠٨٥، جـ ٢ ص ١٠٣٠، والبيهقي كتاب الحج، باب فدية الضبع، جـ ٥ ص ١٨٣، والدارقطني، كتاب الحج، باب المواقيت، حديث رقم ٤٢ ـ ٥٠، جـ ٢ ص ٢٤٥ ـ ٢٤٧. والحاكم في المستدرك، كتاب المناسك جـ ١ ص ٤٥٣. وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

(٢) في ح زيادة (لا على) وهي زيادة تؤدي إلى اختلال المعنى المراد.

(٣) في ش، ز، ك، ط (شاة) بدل (الشاة) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٤) في ح (الحال) بدل (الحلال) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) انظر البدائع جـ ٣ ص ١٢٨١، والجامع الكبير ص ١٩٢.

(٦) (إلا) سقطت من ش، ز، ك والمعنى لا يتم بدونها.

(٧) في ز (بفعل) بدل (بعقد) والثانية أفضل، لأنها أنسب للمعنى.

الوديعة[1]؛ يضمن[2] ونظير الأول: غير المودع إذا دل سارقًا على سرقة مال الغير[3].

٦٠٥ـ قال (زفر): حلال رمى سهمًا ـ وهو في الحرم ـ فأصاب[4] صيدًا في الحل، لا يجب عليه جزاؤه.

وعندنا: يجب[5].

لـه: أنه قتل صيدًا غير آمن، فلا يلزمه جزاؤه، كما لو كان الرامي في الحل[6]

لنا: ما روي عن جابر، وابن عمر أنهما قالا مثل مذهبنا[7]. ولأن الصيد كما يصير[8] مُحرَّم التعرض بكون الإنسان مُحْـرِمًا؛ يصير مُحَرَّم التعرض بكونه في الحرم، فإذا فوت الأمن؛ لزمه الجزاء، هذا قول أبي حنيفة، وأبي يوسف مع زفر[9].

٦٠٦ـ قال (زفر): إذا أسلم الكافر قبل وقت الحج، أو أدرك الصبي، فحضرته الوفاة، فأوصى بأن يحج عنه فوصيته باطلة.

وعندنا: جائزة[10].

لـه: أنه لم يلزمه الحج حال كفره، وصباه، لعدم الأهلية [والآن][11] صار أهلاً، ولكنه ليس وقت الحج.

---

(١) في ش، ز، ك، ط زيادة (مال الوديعة) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ك (ضمن) بدل (يضمن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ق، ز زيادة (فيضمن) وهذه الزيادة لا تفيد؛ لأنها تؤدي إلى عكس المراد.

(٤) (فأصاب) سقطت من ش، ز، ك، ق (والمعنى لا يستقيم بدونها).

(٥) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٨٥، والأصل جـ ٢ ص ٤٤١.

(٦) في ش، ط زيادة (أيضًا) وهي تؤكد المعنى.

(٧) لم أجده.

(٨) في ش، ز، ك، ط زيادة (آمنًا) وهي زيادة لا تأثير لها في المعنى.

(٩) قوله (هذا قول أبي حنيفة، وأبي يوسف مع زفر) سقط من ش، ك، ط. والإثبات أفضل لزيادة التفصيل في المسألة.

(١٠) في ش، ز، ك، ط (تجوز) بدل (جائزة) والمعنى واحد. انظر مختلف الأصحاب الورقة (٣٧) مخطوطة.

(١١) في الأصل (وإن) وهو وهم من الناسخ، إذ المعنى لا يستقيم بها.

لنا: أنه صار أهلاً للإيصاء بالحج، ليؤدوا عنه، فصار كقدرته على الحج بنفسه في وقته.

٦٠٧- قال (زفر): المحرم إذا قتل خنزيرًا، أو فيلاً، أو قردًا، فلا جزاء عليه.

وعندنا: عليه الجزاء[١].

له: أنه مما يمسك في الدور، فكان[٢] كالأهلي.

لنا: [إنها][٣] صيد؛ لأنها متوحشة في الأصل.

---

(١) انظر المبسوط جـ٤ ص ٩٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٥٧.

(٢) في ك (فصار) بدل (فكان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في الأصل (انتفاء) وهو وهم من الناسخ، وفي ك (أنه) بدل (إنها) والثانية أنسب للمعنى، وفي ك زيادة (من حيث أنه) ولا أثر لها في المعنى.

باب قول الشافعي على خلاف قول أصحابنا

٦٠٨ـ قال (الشافعي): الإفراد أفضل من القِرَان

وعندنا: القِرَان أفضل[١]

لـه. ما روى جابر أن النبي ـ ﷺ ـ أهل بحجة، وعن عائشة ـ رضي الله عنها ـ[٢]. أفرد بحجة، وعن عثمان ـ رضي الله عنه ـ أنه كان[٣] ينهى عن القِرَان؛ ولأن القـارن يأتي بحلق واحد ـ بالإجماع ـ ويلبي في أوله[٤] مرة، والمفرد يلبي لكل واحد منهما، ويحلق في[٥] كل واحد منهما فكان أفضل.

لـنا: ماروى أنس ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ كان يقول: «لبيك بحجة وعمرة»[٦] ولأنه جَمَعَ بين عبادتين فكان أولى.

وأما حديث جابر ـ رضي الله عنه ـ **قلنا**: روي عنه أن النبي ـ ﷺ ـ قَرَنَ. وليس في الـرواية الأخرى نفي العمرة بل فيـه إثـبـات الحج، حديث[٧] عائشة ـ رضي الله عنها ـ معناه: أفرد أفعال كل واحد منها. وحديث عثمان

---

(١) انظر المسألة (٥٤٨).

(٢) في ش، ز، ك، ق، أ زيادة (أنه عليه السلام) وهي زيادة توضح المراد.
حديث جابر رضي الله عنه: رواه البيهقي، كتاب الحج، باب من اختار الإفراد، ورآه أفضل، جـ ٥ ص ٣، ومسلم في كتاب الحج باب بيان وجوه الإحرام، حديث رقم ١٣٦، جـ ٢ ص ٨٨١. وحديث عائشة رواه مسلم، كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام، حديث رقم ١٢٢، جـ ٢ ص ٨٧٥، والبيهقي، كتاب الحج، باب من اختار الإفراد ورآه أفضل، جـ ٥ ص ٣.

(٣) (أنه كان) سقطت من ش، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى وحديث نهي عثمان، رواه مسلم، كتاب الحج، باب جواز التمتع، حديث رقم ١٥٨ -١٥٩، جـ ٢ ص ٨٩٦، والبيهقي كتاب الحج، باب جواز القِرَان، جـ ٤ ص ٣٥٢.

(٤) في ح، أ (أول) بدل (أوله) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش (من) بدل (في) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٦) انظر في تخريجه المسألة ٥٤٨.

(٧) في ز، ح، ط، أ (وحديث) زيادة الواو، وزيادتها أفضل لإيضاح المعنى.

ـ رضي الله عنه ـ متروك[1]؛ لأنه ليس بمنتهي [عنه][2]. وما ذكر من المعنى قلنا: الحلق للخروج، وذلك يحصل عنهما بحلق واحد، وأما التلبية فهي غير محصورة، فيزيد ما يشاء.

وقيل هذه[3] فرع مسألة أخرى، وهي: أن القارن يطوف طوافين، ويسعى سعيين عندنا. فكان جمعًا بين العبادتين من كل وجه، وعنده: يطوف طوافًا واحدًا، ويسعى سعيًا واحدًا، فكان تقليل العبادة[4].

له: ماروى جابر، وابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ـ ﷺ ـ طاف لهما طوفًا واحدًا[5]، قوله ـ ﷺ ـ: «**دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة**»[6]، ولأن الإحرام ركن من أركان الحج ـ على أصله[7] ـ [لما][8] عرف ـ والركنان من عبادة واحدة لا يتصور أداؤهما[9] في حالة واحدة، كسعيين، وطوافين، فلما جاء الشرع به[10] علم أن أحدهما يدخل في الآخر.

---

(١) في ح، ق، ك، ط، أ زيادة (العمل) وهي زيادة مطلوبة؛ لأنها تبين أن العمل به هو المتروك؛ وأما الصحة فثابتة؛ لأنه مروى عن طريق الإمام مسلم في صحيحة.

(٢) (عنه) سقطت من الأصل، أ، ح، ك، ق، ط والإثبات يؤدي إلى وضوح المعنى.

(٣) في ش، ز، ك، ط زيادة (هذه المسألة) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٧، ٢٨، والأصل جـ ٢ ص ٣٨٥، والبناية جـ ٣ ص ٦١٥، والمجموع للنووي جـ ٧، ١٤٨، ١٤٩.

(٥) حديث جابر رواه مسلم، كتاب الحج، باب بيان أن السعي لايكرر، حديث رقم ٢٦٥، جـ ٢ ص ٩٣٠، والبيهقي، كتاب الحج باب المفرد والقارن يكفيهما طواف واحد، جـ ٥ ص ١٠٦.

وحديث ابن عمر رواه مسلم، كتاب الحج، باب بيان جواز التحلل بالإحصار، وجواز القران، حديث رقم ١٨٠ - ١٨٣، جـ ٢ ص ٩٠٣، ٩٠٤، والبيهقي، كتاب الحج، باب المفرد والقارن يكفيهما طواف واحد، جـ ٥ ص ١٠٧.

(٦) رواه مسلم عن جابر بن عبدالله أن النبي ـ ﷺ ـ شبك أصابعه واحدة في الأخرى وقال: «**دخلت العمرة في الحج**» مرتين «**لا بل لأبد أبد** ...» الحديث. كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ حديث رقم ١٤٧، جـ ٢ ص ٨٨٨.

(٧) في ش، ز، ط (أصلي) بدل (أصله) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في الأصل (بما) والعبارة لا تستقيم بها.

(٩) في ح، ك، ط، أ (تأديتها) بدل (أداؤها) والمعنى واحد.

(١٠) أي التداخل في الإحرام (هامش ز الورقة ٨٢).

لنا: ما روى عن علي ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ فعل كما قلنا[1].

وروى عن صُبَيّ[2] بن معبد أنه قال: خرجت حاجًا مع زيد بن صوحان[3]، وسلمان بن ربيعة[4]، فأحرمت بهما وطفت طوافين، وسعيت سعيين، فقال أحدهما[5]: دعه فإنه أضل من بعيره، وكنت رجلاً حديث العهد بالإسلام، فأخذني ما قرب، وما بعد[6]، فلما قدمت مكة ذكرت ذلك لعمر[7] ـ رضي الله عنه ـ فضرب يده على صدري وقال. هديت لسنة نبيك ـ ﷺ ـ[8] والمعنى أنه لو تمتع بهما، لم يكن بد من طوافين وسعيين، فكذا إذا قرن، لأنه ليس يجب بالقِرَان[9] إلا الجمع بينهما. وأما ماروى[10] من الحديث

(1) رواه البيهقي، كتاب الحج، باب المفرد والقارن يكفيهما طواف واحد، وسعي واحد، جـ ٥ ص ١٠٨، وهي رواية ضعيفة، لأن فيها أبو نصر، وهو مجهول. وكذلك الحسن بن عمارة، وحفص بن أبي داود، وعيسى بن عبدالله، وحماد بن عبدالرحمن، وكلهم ضعاف، كما روي عن علي موقوفًا بخلاف هذا، وهو أن القارن يطوف طوافين، ويسعى سعيًا واحدًا، البيهقي جـ ٥ ص ١٠٨.

(2) في ز (صبي) وفي ط (جبير) بدل (صبي) والصحيح الثالثة، قال في التقريب: «صبي ـ بالتصغير ـ ابن معبد التغلبي بالمثناة، والمعجمة، وكسر اللام، مخضرم، نزل الكوفة، من الطبقة الثانية، جـ ١ ص ٣٦٥».

(3) زيد بن صوحان بن حجر بن الحارث بن الهجاس العبدي. اختلف في صحبته، شهد وقعة الجمل مع علي، وكان فاضلاً دينًا، سيدًا في قومه. (الإصابة جـ ١ ص ٥٨٢).

(4) سلمان بن ربيعة بن يزيد، بن عمرو الباهلي، يقال له صحبة، ولاه عمر قضاء الكوفة، واستشهد في زمن عثمان. (التقريب جـ ١ ص ٣١٤).

(5) في ك، ق، ط زيادة (لصاحبه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(6) يعني صرت غضبانًا (هامش ز، الورقة ٨٢).

(7) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (ابن الخطاب) وهذه الزيادة توضح المراد.

(8) رواه أبوداود، كتاب المناسك، باب في الإقران حديث رقم ١٧٩٩، جـ ٢ ص ١٥٨، والنسائي، كتاب مناسك الحج باب القران، حديث رقم ٢٧١٩، ٢٧٢٠، ٢٧٢١، جـ ٥ ص ١٤٦ ـ ١٤٨، وابن ماجة، كتاب المناسك، باب من قرن الحج والعمرة، حديث رقم ٢٩٧٠، جـ ٢ ص ٩٨٩. وقال الزيلعي: وحديث الصبي بن معبد هذا حديث صحيح. (نصب الراية جـ ٣ ص ١٠٩).

(9) في ش، ز، ك، ط (تحت القران) بدل (يجب القران) والثانية أنسب للمعنى.

(10) في ز، ك (وما روى) بدل (وأما مروى) والمعنى واحد.

الأول معناه: طاف طوافًا [على][1] هيئة واحدة، كما يقال: ضرب الأمير فلانًا، وفلانًا ضربًا واحدًا.

والحديث الثاني معناه: دخل وقت العمرة في وقت الحج؛ لأنا لو جعلنا دخول الفعل في الفعل لا يكون[2] قرانًا، بل يكون إسقاطًا لأحدهما، وما ذكر من المعنى، قلنا، الإحرام التزام محض، وهو شرط الأداء عندنا؛ لما عرف.

٦٠٩ـ قال (**الشافعي**): القارن إذا جنى؛ فعليه جزاء واحد.

وعندنا: عليه جزاءان[3].

بناء على ما ذكرنا أنه محرم بإحرامين عندنا. وعنده: إحرام واحد.

٦١٠ـ قال (**الشافعي**): من جاوز الميقات، ودخل مكة بغير إحرام، لم يلزمه شيء.

وعندنا: لا يجوز أن يجاوز من غير إحرام، وإن جاوز[4] يلزمه حجة، أو عمرة[5].

---

(١) في الأصل (عن) والمعنى لا يستقيم بها. وفي ك، زيادة (طوافًا واحدًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ز، ك، ط (لم يكن) بدل (لا يكون) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤١٧، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٨٠، البناية جـ ٣ ص ٧٨٣، واللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٢١٧، وانظر المجموع جـ ٧ ص ٣٦٦.

(٤) قوله: (يجوز أن يجاوز من غير إحرام ،وإن جاوز) سقط من ش، ز، ك، ط وإثباتها أفضل لزيادة تفصيل الحكم.

(٥) انظر في قول الحنفية الأصل جـ٢ ص ٥٢٢، والمبسوط جـ ٤ ص ١٦٦، ولبناية جـ ٣ ص ٤٥٣، وللشافعية في هذا قولان: أحدهما: أنه إذا حج واعتمر حجة الإسلام وعمرته، ثم أراد دخول مكة لحاجة لا تتكرر، كزيارة، أو تجارة، أو رسالة، أو كان مكيًا مسافرًا، يستحب له أن يحرم ولا يجب عليه، والثاني: يجب عليه. وإذا قالوا يجب عليه إذا دخل مكة بغير إحرام فالصحيح من المذهب: أنه لا قضاء عليه؛ لأن الدخول الثاني إحرام يقتضي إحرامًا آخر، نيتسلسل فيكون القضاء متعذرًا؛ لأن الإحرام مشروع لحرمة الحرم، لئلا يتهتكة بالدخول بغير إحرام، فإذا دخل بغير إحرام فات بحصول الانتهاك. (انظر الأم جـ ٢ ص ١٤٠، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٨٤، والمجموع للنووي جـ ٧ ص ١٢ وما بعدها).

لـه: أن النبي ـ ﷺ ـ دخل مكة يوم الفتح من غير إحرام(1)؛ ولأن العبادة لا تلزم إلا بنذر، أو شرع(2)، ولم يوجد.

لنا: رواية ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «**لا يدخل مكة أحد من الناس، من أهلها، ولا من غيرهم إلا بإحرام**»(3)؛ لأن الشرع وصف مكة بكونها حرامًا؛ لقوله ـ ﷺ ـ: «**ألا إن مكة حرام منذ خلقها الله ـ تعالى(4) ـ لم تحل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي، وإنما أحلت(5) ساعة من نهار ثم عادت حرامًا إلى يوم القيامة**»(6). وأثر كونه حرامًا: أن لا يحل

وقول المالكية كقول الشافعية في وجوب الإحرام لمن أراد دخول مكة إذا لم يكن من المترددين، أو ممن عرض له أمر أدى إلى عودته اليها، ولكنه إذا تجاوز بدون إحرام فقد أساء ولا دم عليه، ولذلك لا يجوز دخول مكة بغير إحرام؛ لأن هذا من خصائص النبي ـ ﷺ ـ انظر شرح الخرشي، جـ ٢ ص ٣٠٥، وبلغة السالك جـ ١ ص ٢٤١.

وعند الحنابلة: لا يجوز دخول مكة من غير إحرام، إلا لقتال مباح أو حاجة متكررة، وإن جاوز الميقات بغير إحرام ثم أحرم من موضعه فعليه دم، وإن رجع وأحرم من الميقات، فلا شيء عليه، وإن دخل الحرم بغير إحرام ـ كان مخالفًا ـ ولا قضاء عليه. (الإنصاف جـ ٣ ص ٤٢٩، والمغني جـ ٣ ص ٢٦٨، ٢٦٩).

(١) رواه مسلم عن جابر بلفظ: «**دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء بغير إحرام**». حديث ٤٥١، جـ ٢ ص ٩٩٠، ورواه البخاري عن ابن عباس: «**أن النبي ﷺ دخل عام الفتح وعلى رأسه المغفر ...**» كتاب الحج باب دخول الحرم بمكة بغير إحرام، جـ ٣ ص ٢١. ورواه النسائي بلفظ البخاري عن أنس بن مالك حديث رقم ٢٨٦٧، وعن جابر بن عبدالله بلفظ: «**أن النبي ﷺ دخل يوم فتح مكة، وعليه عمامة سوداء، بغير إحرام**» حديث رقم ٢٨٦٩، كتاب المناسك، باب دخول مكة بغير إحرام، جـ ٥ ص ٢٠٠، ٢٠١.

(٢) في ش، ط (بشرع) وفي ز، ح، ك، ق، أ (بشروع) بدل (شرع) والأنسب للمعنى الثانية والثالثة، لأن الملزم هو الشرع بالإجماع، والشروع مختلف فيه.

(٣) رواه ابن أبي شيبة عن علي وعن ابن عباس موقوفًا. كتاب الحج، باب من كره أن يدخل مكة بغير إحرام، جـ ٤/١ ص ٢١١.

(٤) في ك، ط، ق زيادة (إلى يوم القيامة) وهي زيادة واردة في رواية البخاري ومسلم.

(٥) في ش، ر، ك، ق، ط زيادة (لي) وهي زيادة واردة في البخاري ومسلم.

(٦) رواه البخاري عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «**فإن هذا بلد حرمه الله يوم خلق السموات والأرض وهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، وأنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي، ولم يحل لي إلا ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة**». كتاب الصيد، باب لا يحل القتال بمكة، جـ ٣ ص ١٨، ومسلم بلفظ البخاري عن ابن عباس

الفعل المخصوص فيه، وهو الدخول، إلا أنا توافقنا على حل الدخول[1] بهذا الشرط[2]، وهو أن يلزمه حجة أو عمرة، وفيما قلت جواب عما قاله، ونبين أن النبي ﷺ كان مخصوصًا[3] بذلك يوم الفتح.

٦١١ـ قال (الشافعي): الصَّرُورَةُ[4] إذا حج عن[5] غيره، أو عن نفسه نفلاً، يقع عن الفرض.

وعندنا: يقع عما نوى[6].

لـه: ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنه سمع رجلاً يلبي عن شبرمة، فقال:[7] «حججت عن نفسك؟» قال[8]: لا قال: «حج عن نفسك، ثم عن شبرمة»[9].

كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها . . . حديث رقم ٤٤٥، جـ ٢ ص ٩٨٦.

(١) في ز، ك، ق (حله) بدل (حل الدخول) والثانية أفضل؛ لأنها تصرح بالاسم.

(٢) في ط (الشروط) بدل (الشرط) والثانية هي الصواب؛ لأنها توافق اسم الإشارة الدال على المفرد.

(٣) في ح (مخصصًا) بدل (مخصوصًا) والثانية أفضل لشيوعها.

(٤) الصرورة هو الذي لم يحج. (طلبة الطلبة ص ٨٣). وسمي بذلك؛ لأنه صر بنفسه عن اخراجها في الحج. (المجموع جـ ٧ ص ٩١).

(٥) في ك (من) بدل (عن) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يتم بها.

(٦) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٠٤، والمبسوط جـ٤ ص ١٥١، وفي قول الشافعية انظر الأم جـ ٢ ص ١٢٣، والمجموع جـ ٧ ص ٩٠، ٩١.

(٧) في ش، ز، ك زيادة (له)، وفي ط زيادة (هل) وهذه الزيادات وردت في روايات للدارقطني.

(٨) في ش، ك، ط (فقال) بدل (قال) والأولى وردت في رواية الدارقطني عن عائشة.

(٩) رواه أبو داود عن ابن عباس، أن النبي ـ ﷺ ـ سمع رجلاً يقول: لبيك عن شبرمة، قال: من شبرمة؟ قال: أخ لي، أو قريب لي. قال: «حججت عن نفسك؟» قال: لا، قال: «حج عن نفسك، ثم حج عن شبرمة». كتاب المناسك باب الرجل يحج عن غيره، حديث رقم ١٨١١، جـ ٢ ص ١٦٢، والدارقطني عن ابن عباس، وعن جابر، وعن عائشة، كتاب الحج من حديث رقم ١٤٩-١٦٤ ،جـ ٢ ص ٢٦٩ -٢٧١.

ورواه البيهقي عن ابن عباس، كتاب الحج، باب من ليس له أن يحج عن غيره، جـ ٤ ص ٣٣٦، وذكر النووي أن إسناد أبي داود على شرط مسلم، وأسانيد الدارقطني والبيهقي صحيحة، (المجموع جـ ٦ ص ٩١).

ولأن مطلق النية، والنفل[1] في هذا سواء، ولو أطلق، كان[2] عن الفرض، فكذا إذا نوى النفل، أو فرضًا عن غيره؛ لأن فرض غيره نفل في حقه.

لنا: أن النبي - ﷺ - جوز للخثعمية أن تحج عن أبيها[3] من غير أن يسألها هل حججت عن نفسك؟ ولأن هذا الوقت غير معين[4] لفرضه، فإذا أخره إلى سنة أخرى بترك الحج في هذه السنة - جاز. فيملك أداء الفعل[5] فيه، وأداء[6] فرض غيره[7]. وأما الحديث فلا حجة له فيه، لأنه لم يقل: أنت حاج عن نفسك؟ كما هو مذهبك[8]، بل قال: حج عن نفسك، وهو[9] للاستئناف، وكان ذلك في وقت كان يجوز فسخ الإحرام، ثم نسخ، وأما إذا أطلق النية، فالظاهر من حال المرء أنه[10] يتحمل هذه المشقة للفرض، فانصرف المطلق إليه.

٦١٢- قال (الشافعي): الحج فرض على الكافر[11].

---

(١) في ز، ط (مطلق النية ونية النفل) بدل (مطلق النية والنفل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ز (لجاز) بدل (كان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) رواه البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب الحج عمن لا يستطيع الثبوت على الراحلة، وباب حج المرأة عن الرجل، جـ ٣ ص ٢٣. ومسلم، كتاب الحج، باب الحج عن العاجز لزمانة، وهرم، ونحوهما أو للموت، حديث رقم ٤٠٧، ٤٠٨، جـ ٢ ص ٩٧٣، وأبوداود كتاب الحج، باب الرجل يحج عن غيره، حديث رقم ١٨٠٩، جـ ٢ ص ١٦١ والترمذي، كتاب الحج، ما جاء في الحج عن الشيخ الكبير والميت، حديث رقم ٩٢٨، جـ ٣ ص ٢٥٨، والنسائي، كتاب مناسك الحج، باب حج المرأة، عن الرجل، حديث رقم ٢٦٤١، ٢٦٤٢، جـ ٥ ص ١١٩، وابن ماجة، كتاب المناسك، باب الحج عن الحي إذا لم يستطع، حديث رقم ٢٩٠٧، وحديث رقم ٢٩٠٩، ج ٢ ص ٩٧٠ - ٩٧١.

(٤) في ز، ك (فتعين) وفي ط (متعين) بدل (معين) والثانية والثالثة هي الصواب؛ لأن المعنى لايستقيم مع الأولى.

(٥) في ط (النفل) بدل (الفعل) والأولى أنسب للمعنى المراد.

(٦) في ق (بأداء) بدل (وأداء) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز زيادة (عن غيره) ولا تؤدي إلى تغير المعنى.

(٨) في ز، ك، ق (مذهبه) بدل (مذهبك) والأولى تناسب ما قبلها من الضمائر.

(٩) في ك (وهذا) بدل (وهو) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ك زيادة (كان) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١١) في ح، ق، أ (الكفار) بدل (الكافر) وتؤديان إلى معنى واحد.

وعندنا: ليس بفرض، بناء على أن الكفار هل يخاطبون بالشرائع؟ وهي من مسائل الأصول[1].

٦١٣- قال (الشافعي) المرأة إذا كانت صحيحة البدن، موسرة فعليها الحج - وإن لم يكن لها زوج - أو مَحْرَم -[2] إذا وجدت نساءً صالحات[3] تخرج معهن

وعندنا: لاحج عليها[4].

له: قوله تعالى: ﴿مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً﴾[5]، وقد استطاعت.

لنا: أن من شرط الاستطاعة، وجود المحرم، أو الزوج، لأنها منهية عن المسافرة بدونهما[6].

٦١٤- قال (الشافعي): العبد إذا أحرم بإذن السيد للحج فليس له أن يحلله.

وعندنا: له ذلك[7].

له[8]: أنه قد رضي به، فصح، ولزم، كما[9] لو أذن لامرأته بذلك ففعلت.

لنا:[10] أن منافع العبد مملوكة للمولى، وبالإذن أعارها منه فله أن يرجع، ويسترد، بخلاف الزوج مع المرأة؛ لأن منافع المرأة، مملوكة لها، وللزوج

---

(١) انظر تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ٩٨، ٩٩، وانظر في تفصيل ذلك ميزان الأصول في نتائج العقول ص ١٩٣، والبدائع جـ ٣٢ ص ١٠٨٢.

(٢) في ك زيادة (ذا رحم) وهي زيادة غير صحيحة؛ لأن المحرم قد يكون ذا رحم، أو قد يكون غيره، كأب الزوج، أو ابنه، أو المحرم من الرضاع، (انظر البدائع جـ ٣ ص ١٠٩١).

(٣) في ش، ق زيادة (عفائف) وهي زيادة تؤكد المعنى المراد.

(٤) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٦٣، والمبسوط جـ ٤ ص ١١٠، والبناية جـ ٣ ص ٤٤٠، وفي رأي الشافعية انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦٧، والمجموع للنووي جـ ٧ ص ٦٠، ٦١

(٥) آل عمران: ٩٧.

(٦) في ك (بدون أحدهما) بدل (بدونهما) والأولى أنسب لأنها أدق في تحديد المعنى؛ لأن المشروط أحدهما، وليس كلاهما.

(٧) إلا أنه يكره له ذلك عند الحنفية، لأنه خلف في الوعد. (انظر بدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٢٠٩). وفي قوله الشافعية انظر (المجموع جـ ٧ ص ٣٥).

(٨) في ز (وجه قوله) بدل (له) والمعنى واحد.

(٩) في ك، ط زيادة (فصار كما) وهي زيادة تؤدي إلى وضوح المعنى.

(١٠) في ز (وجه قولنا) بدل (لنا) والمعنى واحد.

نوع حق، فاشترط[1] إذنه، فإن[2] أذن مرة؛ بطل حقه.

٦١٥ـ قال (الشافعي): الزَّمِنُ[3]، المقعد عليه الحج إذا ملك الزاد، والراحلة، وهذا رواية أبي يوسف ومحمد عنه، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة، وبه أخذ الشافعي[4].

وعندنا: لا حج عليه[5].

لـه:[5] قوله تعالى: ﴿مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾[6] والنبي - ﷺ - فسرها بهما[7].

لنا: أن اشتراط الزاد، والراحلة بمعنى التيسير[8]، يدل على اشتراط [سلامة][9] الآلات للقدرة - بطريق أولى[10].

٦١٦ـ قال (الشافعي): الإحرام بالحج قبل شوال؛ لايصح[11] ويصير مهلاً

---

(١) في ز (فيشترط) بدل (فاشترط) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ك، ق، ط (فإذا) بدل (فإن) والمعنى واحد.

(٣) (الزمن) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط والإثبات أفضل لزيادة تحصيل الحكم، وفي ح، أ (المعضوب) بدل (الزمن) والمعنى واحد. قال في البناية: «المعضوب: بالعين المهملة والضاد المعجمة، وهو الذي لا يستمسك على الراحلة إلا بمشقة وكلفة عظيمة من كبر سن، أو ضعف بين، أو معلله الشلل، أو الفالج أو مقطوع اليدين، أو الرجلين، أو كان محبوسًا آيسًا من الخلاص» جـ ٣ ص ٤٣٢.

(٤) من قوله (وهذا رواية عن أبي يوسف . . . إلى . . . وبه أخذ الشافعي) سقطت من ش، ز، ك، ط وسقوطها أفضل؛ لأن فيها تناقض، إذ الصواب هو أن رواية أبي يوسف ومحمد عن أبي حنيفة: أنه لا حج عليه، ورواية الحسن عن أبي حنيفة: أنه يجب عليه الحج. وهو قول الشافعي: انظر البدائع جـ ٣ ص ١٠٨٥، والبناية جـ ٣ ص ٤٣١، ٤٣٢ .

(٥) انظر في قول الحنفية المصادر السابقة، وفي قول الشافعية (المجموع جـ ٧ ص ٦٦، ٦٧، ٦٨).

(٦) آل عمران: ٩٧.

(٧) انظر تفسير القرطبي، جـ ٤ ص ١٤٧.

(٨) في ش، ز، ك، ط (التيسر) بدل (التيسير) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في الأصل (السلامة) ولا تناسب المعنى ولا العبارة.

(١٠) في ق، ط (أولى) بدل (الأولى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ش (قبل الشوال، لم يصح) بدل (قبل شوال لايصح) والثانية أسلم في التركيب.

بالعمرة، وهو قول مالك[1] .

وعندنا: يصح[2] .

بناء على أصل، وهو أن الإحرام عنده ركن الحج، فلا يجوز قبل وقته، وعندنا: [شرطٌ][3] والتزامٌ [للأداء][4] فيصح قبل وقته[5].

٦١٧ـ قال (الشافعي): إذا نوى الإحرام صار شارعًا فيه، من غير ذكر، وعن أبي يوسف مثل قوله[6].

وعندنا: لا يصير شارعًا إلا بالتلبية[7]، أو نحوها[8].

له:[9] أن هذه عبادة تضمنت ترك أشياء، فأشبهت الصوم.

لنا: أنها[10] عبادة تضمنت أركانًا مختلفة فعلًا، وتركًا، فأشبهت الصلاة، وتحقيقه: أن الشروع في العبادة[11] يكون بفعل[12]، لا بمجرد العزم.

٦١٨ـ قال (الشافعي): الزيادة على التلبية المأثورة، المشهورة

---

(١) انظر الكافي لابن عبدالبر، جـ ١ ص ٣٥٧، إلا أنه عند الإمام مالك إذا أحرم في أشهر الحج، فقد أساء، ويلزمه ذلك. والعبارة من قوله (ويصير مهلًا ... إلى ... مالك) سقطت من ش، ز، ك، ط. والإثبات أفضل لتفصيل الحكم، وبيان رأي الإمام مالك في هذه المسألة.

(٢) انظر البدائع جـ ٣ ص ١١٩١، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٧ ص ١١٧.

(٣) في الأصل (يشترط) وهو وهم من الناسخ، لأن الإحرام عند الحنفية شرط، وليس بركن، كما هو عند الشافعية.

(٤) في الأصل (الأداء) والعبارة لا تستقيم بها.

(٥) في ز (الوقت) بدل (وقته) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح. وانظر البدائع جـ ٣ ص ١١٧٣.

(٦) قوله (وعن أبي يوسف مثل قوله) سقطت من ش، ك، ط، والإثبات أفضل لبيان القول الآخر لأبي يوسف في هذه المسألة.

(٧) في ش، ك (بتلبية) بدل (بالتلبية) والثانية أنسب للعبارة.

(٨) انظر في رأي الحنفية المبسوط جـ ٤ ص ٦، والبناية جـ ٣ ص ٤٧٢، وفي قول الشافعية انظر (المجموع جـ ٧ ص ٢٠٥، ٢٠٦).

(٩) في ز (وجه قوله) بدل (له) والمعنى واحد.

(١٠) في ك، ط (أن هذه) بدل (أنها) والمعنى واحد.

(١١) في ز (العبادات) بدل (العبادة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ز (بفعل) بدل (بالفعل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

ـ مكروه[1] ـ في رواية الربيع عنه ـ.

وعندنا: تجوز، وهي رواية المزني عنه[2].

لـه: ماروي عن سعد بن أبي وقاص، ـ رضي الله عنه ـ أنه سمع رجلاً يقول: **«لبيك ذا المعارج لبيك»** قال سعد: **«نعم هو ذو المعارج، ولكنا لا نقول هكذا»**[3].

[أي][4] أن[5] الصحابة لم يتعدوا المشروع؛ ولأنه ذكر[6] معهود فلا يجوز تغييره كالأذان والإقامة.

لـنا: أن الصحابة هم الذين شاهدوا تلبية النبي ـ ﷺ ـ وقد روي عنهم فيها زيادات، فدل [أنهم][7] عرفوا جوازه، وروي عن ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: **«لبيك عدد التراب، لبيك»**[8] وعن ابن عمر، رضي الله عنه ـ أنه قال: **«لبيك وسعديك، والخير في يديك، والرغباء إليك»**[9]. وعن أبي

---

(١) في ز (مكروهة) بدل (مكروه) واللفظتان جائزتان.

(٢) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٤٤، المبسوط جـ ٤ ص ١٨٧، والبناية جـ ٣ ص ٤٦٨، ٤٦٩، وانظر في قول الشافعية (الأم جـ ٢ ص ١٥٦، ومختصر المزني ص ٦٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٨١، ٤٨٢).

(٣) رواه الإمام أحمد في مسنده بلفظ: «أن سعدًا سمع رجلاً يقول: لبيك ذا المعارج، فقال: إنه لذو المعارج ولكنا كنا مع رسول الله ـ ﷺ ـ لا نقول ذلك». جـ ص ١٧٢، والبيهقي كتاب الحج، باب من استحب الاقتصار على تلبية رسول الله ﷺ ـ جـ ٥ ص ٤٥.

(٤) سقطت من الأصل، ك، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) (أن) سقطت من، ش، ك، ز، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها

(٦) في ش، زيادة (ولأنه ذكر معنى قوله: لبيك يا ذا المعارج مدًا على الله، والمعراج جمع معرج، وهو المصعد من العروج وهو الصعود من [جد دخن مراد] صعود الملائكة والروح إليه معهود). وهذه الزيادة فيها تحصيل للمعنى. وما بين القوسين ورد هكذا في النسخة.

(٧) في الأصل (أنه) والمعنى لايستقيم بها.

(٨) رواه إسحاق بن راهوية في مسنده. (انظر البناية جـ ٣ ص ٤٦٩) ورواه أبويعلى الموصلي في مسنده. (نصب الراية جـ ٣ ص ٣٥).

(٩) رواه مسلم، كتاب الحج، باب التلبية، وصفتها، ووقتها حديث رقم ١٩ ـ ٢١، جـ ٢ ص ٨٤٢، وأبو داود كتاب المناسك، باب كيف التلبية؟ حديث رقم ١٨١٢، جـ ٢ ص ١٦٢، والترمذي، كتاب الحج، باب ماجاء في التلبية، حديث رقم ٨٢٥، ٨٢٦، جـ ٣ ص

هريرة ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «لبيك إله الحق[1]، لبيك»[2].

٦١٩ـ قال (الشافعي): إذا قلد البدنه، وساقها، وتوجه معها، لم يصر محرمًا

وعندنا: يصير محرمًا[3].

لـه: أنه لو جللها، أو أشعرها، أو قلد الغنم، وتوجه معها، لم يصر محرمًا، فكذا هذا.

لنا: أن التقليد في البدنه من خصائص الإحرام، فصار كالتلبية، بخلاف ما ذكر[4] من الأفعال؛ لأنها ليست من خصائص الإحرام.

٦٢٠ـ قال (الشافعي): إذا لم يبت بمنى[5] هذه الليالي؛ فعليه دم. وفي كيفيته له قولان: إن ترك ليلة واحدة فعليه مد من طعام، ومدان في ليلتين، ودم في ثلاث ليالي، وفي قول: في ليلة ثلث الدم، وفي الباقي على هذا القياس[6].

وعندنا: لا دم عليه[7].

١٧٨، ١٧٩، والنسائي كتاب مناسك الحج، باب كيف التلبية؟ حديث رقم ٢٧٥٠، جـ ٥ ص ١٦٠. وابن ماجة، كتاب المناسك، باب التلبية، حديث رقم ٢٩١٨، جـ ٢ ص ٩٧٤.

(١) في ش، ژ، ك، ط (الخلق) بدل (الحق).

(٢) رواه النسائي، كتاب مناسك الحج، باب كيف التلبية حديث رقم ٢٧٥٢، جـ ٥ ص ١٦١، وابن ماجة، كتب المناسك باب التلبية، حديث رقم ٢٩٢٠، جـ ٢ ص ٩٧٤، والبيهقي كتاب الحج، باب كيف التلبية، جـ ٥ ص ٤٥، والدارقطني كتاب الحج جـ ٢ ص ٢٢٥.

(٣) عند الحنفية إن قلد يكون محرمًا، ولكن إن جلل، أو أشعر لايكون محرمًا. (انظر الأصل جـ ٣ ص ٤٩٢، والمبسوط جـ ٤ ص ١٣٩). والتقليد هو أن يعلق على عنق البدنة نعل، أو قطعة أدم، أو عروة مزادة، لإعلام الناس أن هذا أعد للتطوع بإراقة دمة. (المبسوط جـ ٤ ص ١٣٧). وأما عند الشافعية لا يصير محرمًا؛ لأنه لم يعقد النية، ولذلك عندهم لو لبى بلانية لم ينعقد إحرامه، ولو نوى الإحرام ولم يلب، انعقد إحرامه على الصحيح من المذهب فكذلك سوق الهدى. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٧٨، والمجموع جـ ٧ ص ٢٠٦).

(٤) في ح (ذكرنا) بدل (ذكر) والثانية أفضل؛ لأن المراد بالضمير هنا الغائب، وليس المتكلمين.

(٥) في ك، ط، أ زيادة (في) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) قوله (وفي كيفيته له قولان ... إلى ... على هذا القياس). سقط من ش، ر، ك، ط، والإثبات أفضل؛ لتفصيل رأى الشافعي في هذا الحكم.

(٧) قال في المبسوط: «وإن أقام أيام منى بمكة غير أنه يأتي منى في كل يوم فيرمي الجمار

لـه: أنه يوجب نقصًا في الإحرام، فيجبر بالدم في الكثير وهو الليالي، وبالصدقة في القليل، وهو الليلة، والليلتان كترك شوط، أو أشواط[1] من الطواف.

لـنا: أن البيتوتة بمنى، ليس من أفعال الحج، وإنما وجبت لتسهيل[2] الرمي عليه، في هذه الأيام، فلم يوجب نقصًا في الحج، فلا تقع الحاجة إلى جبرة بالدم.

٦٢١ـ قال (الشافعي): [يصلي المغرب والعشاء[3] بمزدلفة، في وقت العشاء، بأذان واحد وإقامتين في قول، وفي قول آخر: بإقامتين بغير أذان.

وعندنا: بأذان واحد وبإقامة واحدة][4].

لـه: على القول الأول: ما روى جابر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ ـ فعل ذلك[5]؛ ولأنه جمع شرع للحاج، فيكون بأذان وإقامتين، كما في الظهر

فقد أساء، ولا شيء عليه؛ لأنه ما ترك إلا السنة وهي البيتوتة بمنى في ليالي الرمي». جـ ٤ ص ٦٧. والبناية جـ ٣ ص ٥٧٦، وعند الشافعية في هذا قولان: الأول أنه مستحب، والثاني، واجب، إلا لمن له عذر، كالرعاء، وأهل السقاية، انظر المجموع جـ ٨ ص ١٧٨، وما بعدها.

(١) في ر (أو شوطين) بدل (أشواط) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ق (وجب ليسهل) بدل (وجبت لتسهيل). والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (البيتوتة).

(٣) في ط (العشاء والمغرب) بدل (المغرب والعشاء) والثانية أسلم في الترتيب الزمني.

(٤) في الأصل (صلى المغرب والعشاء بمزدلفة في وقت العشاء بأذان وإقامة واحدة عندنا، وعنده بأذان واحد وإقامتين، في قول، وفي قول آخر، بإقامتين بغير أذان). وما أثبته أفضل؛ لأنه مرتب حسب طريقة المؤلف في جميع المسائل، وانظر في رأي الحنفية الأصل جـ ٢ ص ٤٢٠. المبسوط جـ ٤ ص ١٩، ولزفر في هذا قول آخر: وهو أنه يصلي بأذان وإقامتين. انظر المسألة: ٥٩١، وعند الشافعية في هذا ثلاثة أقوال: أصحها أن يؤذن للأولى، ويقيم لكل واحدة منهما. (انظر الأم جـ ٢ ص ٢١٢، والمجموع جـ ٨ ص ١٢١).

(٥) روا مسلم عن جابر: أن النبي ﷺ صلى المغرب والعشاء بأذان واحد وإقامتين، ولم يسبح بينهما شيئًا، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، حديث رقم ١٤٧، جـ ٢ ص ٨٩١. ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن جابر قال: صلى رسول الله ﷺ المغرب والعشاء بأذان

والعصر بعرفة - وفيه إجماع -.

وعلى القول الآخر[١]، ماروى عن ابن عمر - رضي الله عنهما - عن النبي - ﷺ - أنه صلاها[٢]، ولم يناد[٣] في واحدة منهما [إلا بالإقامة][٤] (أي أدم لكل واحدة منهما).

لنا: ماروى أبو أيوب الأنصاري أن النبي - ﷺ - فعل ذلك[٥]. والأخذ بهذا أولى؛ لأنه مشهور، وما رواه[٦] غير مشهور.

٦٢٢- قال (الشافعي): طواف المحدث، والجنب، والحائض، والعريان، وطوافه منكوسًا، ومحمولاً، وراكبًا - غير معتبر.

وعندنا: هو معتبر، لكنه ناقص إن أمكن يعاد، وإلا يجبر بالدم، وعليه الإعادة، وقبل في المحدث، والعاري - الدم. وفي الجنب والحائض البدنة، وفي المنكوس الدم، وكذا في الراكب، والمحمول، وعنده: لا شيء على الراكب[٧].

واحد وإقامتين، ولم يسبح بينهما ، كتاب الحج، باب من قال لا يجزيه بجمع وحده، ج ٤ ص ٢٩٣، والبيهقي في كتاب الحج، باب الجمع بينهما بأذان وإقامتين ج ٥ ص ١٢١.

(١) في ز (الثاني) بدل (الآخر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (صلاهما) بدل (صلاها) والأولى أفضل؛ لاشتمالها على الضمير الدال على المثنى وهو صلاة المغرب وصلاة العشاء.

(٣) في ش (نناد) بدل (يناد) والثانية هي الصواب، لأنها تدل على الغائب وسياق الكلام يقصد به الغائب لا المتكلم.

(٤) في الأصل، ح، أ (الإقامة) بدل (إلا بالإقامة)، وفي ك، ط (بإقامة) بدل (بالإقامة). والصحيح ما أثبتناه لموافقته لما جاء في الرواية، والحديث رواه البيهقي، كتاب الحج، باب الجمع بينهما بإقامة إقامة لكل صلاة، ج ٥ ص ٢٠.

(٥) هذا الحديث رواه مسلم عن عبدالله بن عمر قال: جمع رسول الله - ﷺ - بين المغرب والعشاء بجمع ، صلى المغرب ثلاثا والعشاء ركعتين بإقامة واحدة كتاب الحج، باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة، حديث رقم ٢٩٠، ج ٢ ص ٩٣٨. ورواه البيهقي، كتاب الحج، باب الجمع بينهما، بإقامة إقامة لكل صلاة، ج٥ ص ٣١ .

(٦) في ز، ش (وماروى) بدل (رواه) والمعنى واحد.

(٧) من قوله (وعليه الإعادة ... إلى ... لا شيء على الراكب) سقط من ش، ز، ك، ط، والإثبات أفضل لمعرفة تفاصيل الحكم في هذه المسألة، (انظر الأصل ج٢ ص ٣٩٣.

لــه: قــولــه ـ ﷺ ـ: «الـطـواف فـي الـبـيـت صـلاة»[١]. ولا صـلاة بـدون الطهارة[٢]، وما ذكرنا[٣].

لـنا: قوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾[٤]، فلا تجوز الزيادة عليه إلا بدليل مثله، ولأن سائر أركان الحج يجوز بغير طهارة، وما ذكرنا[٥]، فكذا هنا. وأما الحديث قلنا: هذا تشبيه، وليس بتحقيق، كقوله ﷺ: «الواحد شيطان، والإثنان شيطانان والثلاثة ركب»[٦].

---

٣٩٩) وفي الراكب والمحمول تفصيل، فإذا كان لعذر من مرض، أو كبر، لم يلزمه شيء، وإن كان لغير عذر أعاده مادام بمكة، فإن رجع إلى أهله فعليه الدم، (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٤٤، ٤٥، وبدائع الصنائع جـ ٣ ص ١١٠٠ - ١١٠٨). وفي رأى الشافعية في طواف المحدث، والجنب، والحائض. (انظر المجموع جـ ٨ ص ١٥، مغني المحتاج جـ١ ص ٤٨٥). وفي ستر العورة انظر المجموع جـ ٨ ص ٢٠، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٨٥). وأما في طواف الراكب فإن عند الشافعية جائز بلا كراهية ولكنه يخالف الأولى إذا كان بلا عذر. (المجموع جـ ٨ ص ٣٩، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٨٧).

وأما في المحمول فإن كان محرمًا، والحامل محرمًا أيضًا، ففيه ثلاثة أقوال، الأول: أنه يقع عن الحامل فقط، والثاني: يقع عن المحمول فقط، والثالث: عن الحامل والمحمول. وأما إذا لم يكن الحامل محرمًا، فإنه يقع عن المحمول بلا خلاف، (المجموع جـ ٢ ص ٣١، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٨٧).

(١) رواه الترمذي عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الحج باب ماجاء في الكلام في الطواف حديث رقم ٩٦٠، جـ ٣ ص ٢٨٤، ورواه النسائي، كتاب المناسك، باب الكلام في الطواف، حديث رقم ٢٩٢٢، جـ ٥ ص ٢٢٢. ورواه الحاكم عن ابن عباس مرفوعًا كتاب المناسك، باب أن الطواف مثل الصلاة، جـ ١ ص ٤٥٩. ورواه البيهقي عن ابن عباس مرفوعًا وموقوفًا، كتاب الحج، باب إقلال الكلام، بغير ذكرالله، جـ ٥ ص ٨٥، وقال النووي لصحيح أنه موقوف على ابن عباس (المجموع جـ ٨ ص ١٥)

(٢) في ش، ز، ك، ط زيادة (والليس) ولا فائدة لها؛ لأنه ذكر بعدها (وما ذكرنا) وهي تشمل جميع ما ذكره في أول المسألة.

(٣) في ز (بما ذكرنا) وفي ك، ق، ط (لما ذكرنا) بدل (وما ذكرنا) والثالثة أفضل؛ لأنها تناسب المعنى.

(٤) الحج. ٢٩: وفي ش، ز، ك، ط زيادة (من غير شرط) وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر

(٥) في ز (بما ذكرنا) وفي ك، ق، ط (لما ذكرنا) بدل (وما ذكرنا) والثالثة أفضل؛ لأنها تناسب المعنى.

(٦) رواه أبوداود عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده مرفوعًا، كتاب الجهاد، باب في الرجل

٦٢٣- قال (الشافعي): طواف الصَّدَر ليس بواجب، وهو سنة، وله قول مثل قولنا[1].

وعندنا:[2] واجب[3].

له: أن الحائض تصدر من غير طواف، وكذا لا يجب على المكي، مع أن كل الناس[4] في أفعال الحج سواء.

لنا: قوله - ﷺ - «من أراد أن يرجع إلى أهله، فليكن آخر عهده الطواف بالبيت»[5]. والأمر للوجوب، وروي عنه - ﷺ - أنه رخص للحيض[6]. ولفظة الرخصة لا تطلق إلا في ترك الواجب. وأما المكي فلا يجب عليه؛ لأنه للصدور، وهو لا يصدر.

٦٢٤- قال (الشافعي): السعي بين الصفا والمروة ركن.

وعندنا: واجب، وليس بركن[7].

يسافر وحده، حديث رقم ٢٦٠٧، جـ ٣ ص ٣٦، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٢ ص ١٨٦.

(١) قوله: (وهو سنة، وله قول مثل مذهبنا) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان قول الشافعي الآخر.

(٢) في ش، ك، ط زيادة (هو واجب) ولا يتغير المعنى بها.

(٣) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٤، والبناية جـ ٣ ص ٥٨٣، وفي قول الشافعية انظرالأم، جـ ٢ ص ١٨٠، والمجموع جـ ٨ ص ١٨٧، وذكر أن أصح القولين أنه واجب.

(٤) في ز، ك، ط (الناس كلهم) بدل (كل الناس) والمعنى واحد.

(٥) رواه البخاري عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: «أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت، إلا أنه خفف عن الحائض». كتاب الحج، باب طواف الوداع، جـ ٢ ص ٢٢٠، ومسلم بلفظ البخاري، كتاب الحج، باب وجوب طواف الوداع، وسقوطه، عن الحائض، حديث رقم ٣٨٠، جـ ٢ ص ٩٦٣. ورواه الترمذي عن ابن عمر - رضي الله عنه - قال: «من حج البيت فليكن آخر عهده بالبيت، إلا الحيض، ورخص لهن رسول الله ﷺ» كتاب الحج، باب ماجاء في المرأة تحيض بعد الإفاضة، حديث رقم ٩٤٤، جـ ٣ ص ٢٧١، وقال الترمذي: حديث ابن عمر حديث حسن صحيح، ورواه الحاكم، كتاب المناسك، باب طواف الوداع عن ابن عباس، وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، جـ ١ ص ٤٧٦.

(٦) هذا تكملة للحديث السابق، وانظر أيضًا سنن البيهقي جـ ٥ ص ١٦٢.

(٧) في ش، ك، ط (لا ركن) بدل (وليس بركن) والمعنى واحد، انظر المبسوط جـ ٤ ص

له: قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ﴾[1]، وإنما يكون من شعائر الله[2] لتعلق أداء فرض[3] به. ليكون علمًا من أعلام الدين، فكان كالوقوف بعرفة، والطواف بالبيت، وقوله ـ ﷺ ـ: «كتب عليكم السعي، فاسعوا»[4]

لنا: أن الحج فريضة ثبتت بكتاب الله تعالى ـ بيقين ـ فلا يجعل شيء منها ركنًا[5] إلا بدليل يوجب العلم، والسعي وجب بخبر الواحد[6] وأنه لا يوجب لعلم، ولأن السعي يؤتى[7] به بعد[8] الإحلال التام، لأنه يؤدى بعد طواف الزيارة، [وبعد ذلك][9] يحل له كل شيء[10]، ولو كان ركنًا لما أُدّيَ بعد الإحلال، فصار كرمي الجمار، وطواف الصدور. وأما الآية، فلنا: كونه

٥٠، والبناية جـ ٣ ص ٥٠٩ وفي قول الشافعية، انظر المجموع جـ ٨ ص ٦٨، وما بعدها، وحشية الشرقاوي جـ ١ ص ٤٦٩، ٤٧٠.

(١) البقرة. ١٥٨.

(٢) في ش (وإنما يكون شعارًا) وفي ك (وإنما يكون من شعائره) بدل (وإنما يكون من شعائر الله) والثانية والثالثة أفضل لاستقامة المعنى.

(٣) في ق (الفرض) بدل (فرض) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) رواه الإمام أحمد في مسنده عن حبيبة بنت أبي تجرأة مرفوعًا بلفظ: «اسعوا إن الله كتب عليكم السعي». جـ ٦ ص ٤٢١، ورواه أيضًا البيهقي، عن بنت أبي تجرأة، احدى نساء بني عبدالدار بلفظ أحمد. كتاب الحج، باب وجوب السعي بين الصفا والمروة، جـ ٥ ص ٩٨، والدارقطني عن برة بنت أبي تجرأة، وعن حبيبة بنت أبي تجرأة، حديث رقم ٨٥، ٨٦، كتاب الحج، جـ ٢ ص ٢٥٥، ٢٥٦. ورواه الطبراني عن ابن عباس في المعجم الكبير. (انظر مجمع الزوائد جـ ٣ ص ٢٤٨) ـ وقال الهيثمي: وفيه المفضل ابن صدقة وهو متروك. وذكر الشافعي في حديث حبيبة أنه ليس بالقوى، وفي إسناده ضعف (المجموع جـ ٨ ص ٦٩) والأسم الصحيح لهذه الصحابية: حبيبة بنت أبي تجرأة العبدرية ثم الشيبية. (الإصابة جـ ٤ ص ٤٦٩).

(٥) في ش، ز، ك، ط (ركنًا منها) بدل (منها ركنًا) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز (بالخبر الواحد) بدل (بخبر الواحد) والثانية أفضل؛ لموافقتها لقواعد النحو

(٧) (يؤتى) سقطت من أ، ح، ك، ط، والمعنى لا يكتمل بدونها.

(٨) (بعد) سقطت من ق، والمعنى لا يتم بدونها.

(٩) في الأصل (وذلك بعد) وهذ لا يناسب المعنى.

(١٠) (شيء) سقطت من ح، والمعنى لا يتم بدونها.

من الشعائر يثبت[1] بتعلق الواجب به[2]. والحديث قلنا: مكتوب[3] وحونا، لا ركنًا - على مامر -.

٦٢٥- قال (الشافعي). ويجوز في[4] جمـرة العقـبـة، ليـلة النـحـر، في النصف الأخير.

وعندنا. لايجوز[5].

له: أن النبي - ﷺ - أمر ميمونة[6] أن تُري نفسها بمكة[7]. بعد[8] طلوع

---

(١) في ط، ز (ثبت) وفي ش، ك ،(تثبت) بدل (يثبت) والأولى، والثالثة أفضل؛ لأنهما تدلان على مذكر، وهو السعي.

(٢) (به) سقطت من ط، والمعنى لا يتم إلا بها.

(٣) في ز، ك (وأما الحديث، قلنا: هو مكتوب) وفي ق، ط (والحديث قلنا: هو مكتوب) بدل (والحديث قلنا: مكتوب) وجميعها تؤدي إلى المعنى المطلوب.

(٤) (في) سقطت من ز، ك، ط. وفي أ (رمي) بدل (في) والأولى هي الصواب؛ لأن المعنى مستقيم بها.

(٥) انظر البدائع جـ ٣ ص ١١٢٠، تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٣١، وفي قول الشافعية انظر الأم جـ ٢ ص ٢١٢، ٢١٣، والمجموع جـ ٨ ص ١٤١.

(٦) الصواب أنها أم سلمة. (انظر تلخيص الحبير جـ ٢ ص ٢٧٦).

(٧) الحديث رواه البيهقي عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ أمرها أن توافي صلاة الصبح يوم النحر بمكة، كتاب الحج باب من أجاز رميها - أي جمرة العقبة - بعد نصف الليل. جـ٥ ص ١٣٣، قال ابن حجر العسقلاني: وقد أنكره أحمد بن حنبل؛ لأن النبي - ﷺ - صلى الصبح يومئذ بالمزدلفه، فكيف يأمرها أن توافي معه صلاة الصبح بمكة؟ (تلخيص الحبير جـ ٢ ص ٢٧٧)، ولكن هناك أحاديث تسند هذا الحديث، فقد روى أبوداود عن عائشة أنها قالت: أرسل النبي - ﷺ - بأم سلمة ليلة النحر، فرمت الجمرة قبل الفجر، ثم مضت، فأفاضت، وكان ذلك اليوم الذي يكون رسول الله - ﷺ - تعني عندها. كتاب المناسك باب التعجيل من جمع، حديث رقم ١٩٤٢، جـ ٢ ص ١٩٤، وذكر النووي أن إسناده صحيح على شرط مسلم، (المجموع جـ ٢ ص ١٣٢) ورواه البيهقي بنفس اللفظ، كتاب الحج، باب من أجاز رميها بعد نصف الليل. جـ ٥ ص ١٣٣، والحاكم بنفس اللفظ، كتاب المناسك، جـ ١ ص ٤٦٩ - وقال: صحيح على شرطهما، ولم يخرجاه.

(٨) في ش، ز، ك، ط (أمر أم سلمة أن توافي مكة وقت) وفي ق (أمر ميمونة أن ترمي لنفسها بمكة). بدل (أمر ميمونة أن ترى نفسها بمكة بعد) والأولى هي الأفضل لمناسبته لما جاء في الرواية. (انظر الفقرة السابقة).

المحر، يوم النحر، وإنما كان[1] يمكنها ذلك إذا رمت بالليل[2].

وعندنا: لا يجوز إلا بعد طلوع الفجر[3].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «لا ترموا جمرة العقبة إلا مصبحين»[4]، وأما حديث ميمونة[5] فقد رده أبوجعفر الطحاوي، وأحمد بن حنبل[6]، ولئن ثبت فيحتمل أنها عادت إلى منى، ثم رمت، أو كانت قد رمت لعذر.

٦٢٦ـ قال (الشافعي): لو رمى في الجمار بمدر، أو طين يابس، أو قبضة تراب؛ لم يجز.

وعندنا: يجوز[7].

لـه: أن المتوارث، والمأثور[8] هو الحصاة[9]، لا يجوز بخلافه[10]، ولهذا لم تجز الخشبات، والجواهر.

---

(١) (كان) سقطت من ح، ك، ق، ط، أ ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش، ز، ك، ط (ولا يمكنها ذلك إلا أن ترمي ليلا) بدل (وإنما كان يمكنها ذلك إذا رمت بالليل) والمعنى واحد. وفي ق (بليل) بدل (بالليل) والمعنى واحد.

(٣) (وعندنا: لايجوز إلا بعد طلوع الفجر) سقطت من ز، ك، ط ولا فائدة لهذه العبارة؛ لأنها مكررة

(٤) رواه أبوداود، باب التعجيل من جمع من كتاب المناسك، حديث رقم ١٩٤١، جـ ٢ ص ١٩٤، عن ابن عباس، والترمذي، كتاب الحج، باب ماجاء في تقديم الضعفة من جمع بليل، حديث رقم ٨٩٣، جـ ٢ ص ٢٣٠، وقال الترمذي، حديث ابن عباس حديث حسن صحيح، والنسائي كتاب مناسك الحج، باب النهي عن رمي جمرة العقبة قبل طلوع الشمس، حديث رقم ٣٠٦٥، جـ ٥ ص ٢٧٢.

(٥) في ز، ط (أم سلمة) بدل (ميمونة) والأولى هي الصواب لما ورد في رواية الحديث.

(٦) انظر تلخيص الحبير جـ ٢ ص ٢٧٧.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ١٢٦، والبناية جـ ٣ ص ٥٥٧، والبدائع جـ ٣ ص ١١٦٧، وفي قول الشافعية انظر الأم جـ ٢ ص ٢١٣٤، والمجموع جـ ٨ ص ١٣٦، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٠٧.

(٨) في أ، ش، ح، ق (المأثور) بدون الواو، والمعنى واحد. وفي ز (المأثور والمتوارث) بدل (المتوارث والمأثور) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ك، (الحصيات) بدل (الحصاة) والأولى أفضل لأنها بلفظ الجمع، والرمي يكون بمجموعة من الحصيات.

(١٠) في ش، ز، ك، ط (خلافه) بدل (بخلافه) وتؤدياه إلى المعنى المراد.

لـنا: أن المشروع رمي شيء من أجـزاء الأرض[1]، وليست الجواهر كذلك؛ لعزتها، ولا الخشبات؛ لأنها ليست من أجزائها[2]

٦٢٧ـ قال (**الشافعي**): إذا رمى من الجمرة الأولى أربع حصيات، ثم من الوسطى كذلك، ثم من العقبة كذلك؛ يستقبل الثانية والثالثة بعد تمام الأولى[3]

وعندنا: يتم كل واحد بما بقي، لكن الأفضل أن يستقبل مراعاة للسنة[4].

لـه: أنه ترك الترتيب، فلا يجوز، ويستقبل، كما إذا رمى من كل واحدة ثلاثًا أو أقل.

لـنا: أنه ليس فيه إلا ترك الترتيب، وأنه ليس بشرط؛ لأن النبي ـ ﷺ ـ ما سئل عـام حجـة الـوداع عن شيء قُدِّمَ، أو أُخِّـرَ، إلا قال: «**افعل ولا حرج**»[5] ولأنه لو تـرك الأولى أصـلاً، وأدى الـثانـية يجوز، فكذا إذا ترك بعضها

---

(١) في ز، ك، ط، ق، ط، أ زيادة (إهانة للشياطين، وذلك يحصل مما كان مهانًا في نفسه من أجزاء الأرض) وهذه الزيادة فيها زيادة إيضاح وتفصيل.

(٢) في ط (أجزاء الأرض) بدل (أجزائها) والأولى تفسر المراد بالثانية.

(٣) في ش (لأول) بدل (الأولى) والثانية أفضل، لأنها لفظ مؤنث يدل على لفظ مؤنث آخر

(٤) انظر الأصل جـ ٤ ص ٤٢٥، والمبسوط جـ ٤ ص ٦٦، ولكنه لو رمى كل جمرة بثلاث حصيات، فإنه يبدأ بالأولى فيرمي أربع حصيات، ثم يعيد الوسطى بسبع، ثم يعيد الصغرى، والفرق بينهما وبين رمي الأربع أن الأربع تقوم مقام الكل، لأنها أكثر الرمي ولكنه لو استقبل ـ أي رامي الأربع ـ الرمي فهو أفضل، (البدائع جـ ٣ ص ١١٢٦). قال الشافعي في الأم: «ولا يرمي منها شيء بأقل من سبع حصيات، فإن رماها، بست ستة، أو كان معه حصى إحدى وعشرون، فرمى الجمار، ولم يدر أي جمرة رمى بست، عاد فرمى الأولى بواحدة ـ حتى يكون على يقين من أنه قد أكمل رميها بسبع، ثم رمى الأخيرتين بسبع سبع». جـ ٢ ص ٢١٣. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٥٠٧

(٥) رواه أبوداود، كتاب الحج، باب فيمن قدم شيئًا قبل شيء في حجه، عن عبدالله بن عمرو ـ رضي الله عنهما. حديث رقم ٢٠١٤، جـ ٢ ص ٢١١. والنسائي عن ابن عمرو كتاب مناسك الحج، باب الرمي بعد المساء، حديث رقم ٣٠٦٧، جـ ٥ ص ٢٧٢، ورواه ابن ماجة، كتاب المناسك، باب من قدم نسكًا قبل نسك عن ابن عباس، حديث رقم ٣٠٤٩، ٣٠٥٠، وعن عبدالله بن عمرو بن العاص رقم ٣٠٥١، وعن جابر بن عبدالله رقم ٣٠٥٢، جـ ٢ ص ١٠١٣، ١٠١٤، ورواه الدارمي، كتاب المناسك، باب فيمن قدم نسكه شيئًا قبل شيء، عن عبدالله بن عمرو بن العاص، جـ ٢ ص ٦٤، ٦٥.

٦٢٨ـ قال (الشافعي): إذا فرغ من رمي جمرة العقبة، فقد تحلل، حتى لا يلزمه[1] بلبس المحيط، والتطيب دم[2].

وعندنا: لا يتحلل[3].

لـه: أنه حل له الحلق، وهو محظور الإحرام، فدل على[4] التحلل.

لـنا: أن الرمي من نفس الحج، والخروج عن العبادة لا يكون مما تتأدى به العبادة[5]، فلا بد من فعل آخر، وهو الحلق وصار كالكلام[6] في باب الصلاة فإن به يتحلل وقبله لا يتحلل، وإن كان يحل له الكلام[7]، كما يحل له الحلق ههنا.

٦٢٩ـ قال (الشافعي): إذا التزم بدنة، فهي على الجزور ـ دون البقر ـ وعندنا: هي على الجزور، والبقر[8] جميعًا[9].

---

(١) في الأصل ،ق زيادة لفظة (شيء) وعدم ذكرها أفضل؛ لأن العبارة لاتستقيم بها؛ ولوجود ما يغني عنها وهو لفظ (دم).

(٢) (دم) سقطت من ق، وسقوطها لايؤثر في المعنى، لتوافقها مع ماجاء في النسخة، إذ وجود لفظة (شيء) أغنت عنها.

(٣) انظر بدائع الصنائع، جـ ٣ ص ١١٢٧، والمبسوط جـ ٤ ص ٢٢، والمذهب عند الشافعية أن هناك تحللين، الأول ويحصل باثنين من ثلاثة، وهي: الرمي، والحلق، والطواف، هذا إذا قيل بأن الحلق نسك؛ لأن عند الشافعية الحلق فيه قولان: أحدهما، أنه نسك، والثاني: أنه استباحة محظور، وليس بنسك، والأول أصح، وأما إذا قيل أن الحلق ليس بنسك فيحصل بواحد من اثنين، وهي الرمي والطواف ويحل بالتحلل الأول جميع المحظورات إلا الوطء ـ على الصحيح من المذهب، والتحلل الثاني يحصل بالثلاثة على قول أن الحلق نسك، ويحصل بالاثنين، وهي الرمي والطواف على القول الآخر، وبه يحل الوطء أيضًا. (المجموع جـ ٨ ص ١٥١، ص ١٦٢ وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٠٥).

(٤) في ش، ز، ك، ط زيادة (ذلك) وهي زيادة تعطي المعنى زيادة وضوح.

(٥) في ك (بالعبارة) بدل (به العبادة) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط (كالسلام) بدل (كالكلام) والأولى أنسب للمعنى لأن التحلل في الصلاة يكون بالسلام

(٧) في ش، ز، ك، ط (السلام) بدل (الكلام) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ك (البقرة) بدل (البقر) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب ما قبلها من الكلام.

(٩) في ز، ط (عليهما جميعًا) بدل (على الجزور والبقر جميعًا) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر

له: قوله تعالى: ﴿وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ﴾(1) إلى قوله: ﴿فَٱذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهَا صَوَآفَّ﴾(2). (أي قائمات) وهي من الإبل خاصة. وعن سلمان(3) ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «نحرنا مع رسول الله ﷺ البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة»(4). وهذا يوجب التغاير.

لنا: ما روي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه جعل الهدي من(5) ثلاثة: من الإبل، والبقر، والغنم، والبدنة، من الإبل والبقر(6). ولأن البدنة من البدانة، وهي الضخامة، وهي تتحقق فيهما، وأما الآية، قلنا: فيهما(7) إطلاق اسم البدنة على الإبل، وبه نقول.

والحديث(8) قلنا: هذا عطف النوع على الجنس وأنه جائز كقوله تعالى: ﴿فِيهِمَا فَٰكِهَةٌ وَنَخْلٌ وَرُمَّانٌ ۝٦٨﴾(9).

تفصيلاً وفي هذه المسألة زيادة تفصيل وهي أنه إذا كان قد نوى شيئًا من البدن، فيلزمه ما نوى، فإن لم تكن له نية فيلزمه بقرة، أو جزور. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٩٠، والمبسوط جـ ٤ ص ١٣٦، وانظر المجموع جـ ٨ ص ٢٩٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٢٣).

(1) الحج: ٣٦.
(2) الحج: ٣٦.
(3) في ش، ز، ط، ك (جابر) بدل (سلمان)، لم أجد هذا الحديث عن سلمان، وإنما وجدته بهذا اللفظ عن جابر عند مسلم وأبي داود والترمذي، وابن ماجة، والبيهقي.
(4) رواه مسلم، كتاب الحج، باب الاشتراك في الهدي، وإجزاء البقرة والبدنة، كل منهم عن سبعة، حديث رقم ٣٥٠، جـ ٢ ص ٩٥٥. وأبوداود كتاب الأضاحي، باب البقر والجزور عن كم تجزىء؟، حديث رقم ٢٨٠٩، جـ ٣ ص ٩٨، والترمذي، كتاب الحج، باب ماجاء في الاشتراك في البدنة والبقرة، حديث رقم ٩٠٤، جـ ٣ ص ٢٣٩، وابن ماجة، كتاب الأضاحي، باب عن كم تجزىء البدنة والبقرة حديث رقم ٣١٣٢، جـ ٢ ص ١٠٤٧، والبيهقي، كتاب الحج، باب الاشتراك في الهدى، جـ ٥ ص ٢٣٤ كلهم عن جابر بن عبدالله.
(5) في ك (عن) بدل (من) والثانية أفضل، لأن المعنى يستقيم بها.
(6) رواه البيهقي، كتاب الحج، باب الهدايا من الإبل والبقرة والغنم جـ ٥ ص ٢٢٩.
(7) في ك (فهم) بدل (فيهما) والثانية أنسب للمعنى.
(8) في ش، ز، ك، زيادة (وأما الحديث) ولا أثر لها في تغيير المعنى.
(9) الرحمن: ٦٨.

٦٣٠ـ قال (الشافعي): الإشعار بالطعن في سنام الإبل[1] سنة وبين علمائنا خلاف[2] من وجه آخر، ذكرناه في باب أبي حنيفة[3].

له: ما روت عائشة ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ أشعر ناقته، ثم ركبها[4]، وروى أنه أشعرها في صفحة سنامها الأيمن[5].

ولجوابه[6]: ما مر في باب أبي حنيفة.

٦٣١ـ قال (الشافعي): إذا حلق للتحليل؛ يأخذ من لحيته، وشاربه، وأظفاره.

وعندنا: لا يأخذ[7].

له: أن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ فعل ذلك[8].

---

(١) في ز، ك، ط (البدنة) بدل (الإبل)، والأولى أفضل؛ لأنها قد تشمل الإبل والبقر على قول الحنفية، والإشعار، لا يقتصر على الإبل، وإنما يشمل البقر أيضًا. (انظر الأم جـ ٢ ص ٢١٦).

(٢) في ك (وعند الثلاثة فيه اختلاف) بدل (وبين علمائنا خلاف) والمعنى واحد.

(٣) انظر المسألة ٥٥٩، وفي وقول الشافعية انظر الأم جـ ٢ ص ٢١٦، والمجموع جـ ٨ ص ٢٥٧، وما بعدها.

(٤) رواه البخاري، كتاب الحج، باب إشعار البدن، عن عائشة رضي الله عنها، قالت: «فتلت قلائد هدي النبي ﷺ بيدي ثم أشعرها وقلدها» جـ ٢ ص ٢٠٧، ورواه مسلم كتاب الحج، باب استحباب بعث الهدى، إلى الحرم لمن لا يريد الذهاب بنفسه، حديث رقم ٣٦٢، جـ ٢ ص ٩٥٧، عن عائشة بلفظ البخاري، ورواه أبو داود عن عائشة بنفس اللفظ، كتاب الحج، باب من بعث بهديه، حديث رقم ١٧٥٧، جـ ٢ ص ١٤٧.

(٥) رواه البخاري عن ابن عمر موقوفًا، كتاب الحج، باب من أشعر وقلد، جـ ٢ ص ٢٠٦، ومسلم عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الحج، باب تقليد الهدي، وإشعاره عند الإحرام، حديث رقم ٢٠٥، جـ ٢ ص ٩١٢، وأبوداود عن ابن عباس، حديث رقم ١٧٥٢ كتاب المناسك، باب في الإشعار، جـ ٢ ص ١٤٦.

(٦) في ش، أ، ز، ك، ق، ط (وجوابه) بدل (ولجوابه) والأولى أفضل؛ لأن العبارة تستقيم بها.

(٧) في ح (يأخذه) بدل (يأخذ) والثانية تتسب المعنى. (انظر في قول الحنفية الأصل جـ ٢ ص ٤٣١، تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٣٣، والبناية جـ ٣ ص ٥٦١، وفي قول الشافعية انظر الأم، جـ ٢ ص ٢١١. والمجموع جـ ٨ ص ١٤٩).

(٨) رواه مالك في الموطأ، باب فضل الحلق، وما يجزىء من التقصير، من كتاب الحج، ص ١٥٦، (برواية الشيباني)، والبيهقي، كتاب الحج، باب من أحب أن يأخذ من شعر لحيته وشاربه ليضع من شعره شيئًا لله عز وجل. جـ ٥ ص ١٠٤.

لنا: أن المشهور هو الحلق، والتقصير[1]، في الكتاب[2]، والخبر - لا غير - وفعل ابن عمر وقع اتفاقًا، لا قصدًا[3].

٦٣٢- قال (الشافعي): المحرم إذا لبس مخيطًا[4]، فعليه دم، وإن نزع[5] من ساعته[6].

وعندنا: مالم يكن يوما كاملاً، أو ليلة [كاملة][7]، لا يلزمه دم، بل يلزمه التصدق[8]، بقدره[9].

له: أنه محظور الإحرام، فلا يشترط دوامه، لوجوب الدم، كسائر المحظورات.

لنا: ما روى أبي بن كعب[10] - رضي الله عنه - عن النبي - ﷺ - أنه قال - في المحرم يلبس المخيط: «**أن عليه الدم، إذا لبس يوما كاملا**»[11]. - قاله مجيبًا عما سئل - فلو كان واجبًا قبله لا قتصر[12] عليه، ولأن اللبس ارتفق

---

(١) في ش، ز، ك، ط، أ (أو التقصير) بدل (والتقصير)، والأولى أنسب للمعنى.

(٢) يقصد به قول الله سبحانه وتعالى: ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾. سورة الفتح: ٢٧.

(٣) أي أن ابن عمر أخذ من شاربه ولحيته وأظفاره، ولم يكن يقصد أن هذا هو السنة أو الواجب وإنما لأنه احتاج إلى ذلك.

(٤) في ط زيادة (ثوبًا مخيطًا) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(٥) في ش، ز، ك، ط (نزعه) بدل (نزع) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش (من ساعة) بدل (من ساعته) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) سقط من الأصل جـ، أ، ح، ز، ك، ق، ط. والإثبات أفضل لاكتمال الحكم. (انظر البناية جـ ٣ ص ٦٦٩).

(٨) في ق (صدقة) بدل (التصدق) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة، وهو قول أبي يوسف أولاً أنه إذا لبس أكثر من نصف يوم فعليه دم. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٨٠، ٤٨١، والمبسوط جـ ٤ ص ١٢٥، وما بعدها، والبناية جـ ٣ ص ٦٧٠، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٧ ص ٢٣٤).

(١٠) هو أبي بن كعب بن قيس بن عبيد الأنصاري النجاري، سيد القراء، كان من أصحاب العقبة الثانية، شهد بدرًا، والمشاهد كلها، قال الواقدي: هو أول من كتب للرسول - ﷺ - اختلف في وفاته ورجح ابن عبدالبر أنها في خلافة عمر. (الإصابة جـ ١ ص ١٩، ٢٠).

(١١) لم أجده.

(١٢) في ش، ك، ط (لما قصر) بدل (لا قتصر) والثانية تناسب المعنى.

من حيث دفع الحر، والبرد، أما التزين والتجمل ليس بمقصود أصلي من اللبس، والارتفاق بما قلت[1] لا يكمل[2] إلا بالدوام، فقدرنا ذلك بيوم كامل.

٦٣٣ـ قال (الشافعي): إذا حلق ثلاث شعرات في إحرامه؛ يلزمه دم.

وعندنا: لا[3] يلزمه[4] مالم يحلق الربع وهو نظير مسح الرأس في باب الوضوء، وقد مر[5].

٦٣٤ـ قال (الشافعي): لا يجوز نكاح المحرم.

وعندنا: [6]يجوز[7].

لـه: ماروى عثمن ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «لا يَنْكِحُ، المحرم، ولا يُنْكَحُ»[8] وعن عمر، وزيد بن ثابت ـ رضي الله عنهما ـ أنهما

---

(١) (بما قلنا) سقطت من ط، ولايؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ك، زيادة (ذلك) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٣) في ط (لم) بدل (لا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ز زياد (دم) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) في ز، ك، ط زيادة (في كتاب الصلاة) وهي زيادة توضح مكان ورود المسألة، انظر المجموع جـ ٧ ص ٣٣٣، والبناية جـ ٣ ص ٥٦١، والمسألة (١٩١).

(٦) في الأصل، أ، ش، ز زيادة (لا) وهذه الزيادة غير صحيحة، لأن عند الحنفية يجوز نكاح المحرم.

(٧) انظر في قول الحنفية المبسوط جـ ٤ ص ١٩١، ومختصر الطحاوي ص ٦٨، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٧ ص ٢٥٧-٢٦٢، وحاشية الشرقاوي جـ ١ ص ٤٨٨.

(٨) في ز (ولا تنكح المحرمة) بدل (ولاينكح) والثانية توافق ماجاء في رواية مسلم وغيره، والحديث رواه مسلم كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المحرم، وكراهة خطبته، حديث رقم ٤١ ـ ٤٥، جـ ٢ ص ١٠٣٠، وأبوداود، كتاب المناسك باب المحرم يتزوج، حديث رقم ١٨٤١، جـ ٢ ص ١٦٩، والترمذي في كتاب الحج، باب ماجاء في كراهية تزويج المحرم، حديث رقم ٨٤٠، جـ ٣ ص ١٩٠، والنسائي، كتاب مناسك الحج، باب النهي عن نكاح المحرم، حديث رقم ٢٨٤٢ ـ ٢٨٤٤، جـ ٥ ص ١٩٢، وابن ماجة، كتاب النكاح، ـ باب المحرم يتزوج، حديث رقم ١٩٦٦، جـ ١ ص ٦٣٢، والبيهقي، كتاب الحج، باب المحرم لاينكح، ولا ينكح، جـ ٥ ص ٦٥.

ردا نكاح محرمين[1]، ولأن النكاح سبب[2] معين[3] موضوع للجماع[4]، فألحق به ،كما في[5] حرمة المصاهرة.

لنا: أن[6] العمومات[7] المبيحة للنكاح، من غير فصل، وروي عنه ـ ﷺ ـ **أنه تزوج ميمونة وهو محرم**[8]، والمعنى فيه[9]، وهو[10] أن الجماع إنما حرم لما فيه من الارتفاق، كالطيب[11]وغيره، وليس في نفس النكاح ارتفاق فلا يَحْرُمُ، وقوله: أنه سبب الجماع، قلنا: بلى، والسبب[12] لا يقام مقام المسبب في كل موضع، ألا ترى أن شراء المخيط لا يلحق بلبسه، فكذا هذا، وحديث عثمان، محمول على الوطء ـ دون العقد ـ وحديث عمر، وزيد بن ثابت، فتأويله[13] أنهما ردا في الإحرام،

---

(1) رواه البيهقي عن عمر وعن علي أيضا، وعن زيد بن ثابت، كتاب الحج، باب المحرم لاينكح ولا ينكح، جـ ٥ ص ٦٦.

(2) في ق، ط (بسبب) بدل (سبب) والثانية أنسب للمعنى.

(3) (معين) سقطت من ش، ز، ك، والأفضل الإثبات لزيادة إيضاح المعنى.

(4) في ح (في الجماع) بدل (للجماع) والثانية أنسب للمعنى.

(5) (كما) سقطت من ح، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(6) (أن) سقطت من أ، ش، ز، ح، ق، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(7) في ش، ز، ط زيادة (الواردة) وتوضح المعنى.

(8) في ز (وهي محرمة) بدل (وهو محرم). والثانية هي الواردة في البخاري ومسلم وعند أصحاب السنن، والحديث رواه البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما: «**أن النبي ـ ﷺ ـ تزوج ميمونة وهو محرم**» كتاب الحج، باب تزويج المحرم، جـ ٣ ص ١٩. ومسلم، عن ابن عباس بلفظ البخاري، كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المحرم وخطبته، حديث رقم ٤٦، جـ ٢ ص ١٠٣١، وأبوداود، عن ابن عباس بلفظ البخاري ومسلم، كتاب الحج، باب المحرم يتزوج، حديث رقم ١٨٤٤، جـ ٢ ص ١٦٩، والترمذي عن ابن عباس، كتاب الحج باب ماجاء في الرخصة في تزويج المحرم حديث رقم ٨٤٢ ـ ٨٤٤، جـ ٣ ص ١٩٢، والنسائي، كتاب مناسك الحج، باب الرخصة في النكاح للمحرم، جـ ٥ ص ١٩١، حديث رقم ٢٨٣٧ – ٢٨٤١.

(9) (فيه) سقطت من ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(10) (وهو) سقطت من ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(11) في ش، ز، ك، ط (كالطيب) بدل (كالطيب) وتؤديان إلى المعنى واحد.

(12) في ز، ك زيادة (ولكن السبب) وهذه الزيادة تعطي المعنى زيادة وضوح.

(13) في ح، أ (تأويله) بدل (فتأويله) وتؤديان إلى المعنى المراد.

ولكن بسبب آخر غير الإحرام.

٦٣٥ـ قال (الشافعي): إذا قتل [المحرم][1] ضبعًا، أو سبعًا آخر، لا شيء عليه

وعندنا: يجب[2] عليه[3] الجزاء[4].

له: أن النهي عن صيد ما يؤكل لحمه، فإنه قال[5] بعد ما حل: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾[6]. وهذا يتناول المأكول، لقوله[7] ـ ﷺ ـ «خمس فواسق، لا جناح على المحرم أن يقتلهن في الحل والحرم الغراب، [والحدأة][8]، والفأرة، والحية، والكلب، والعقرب[9]» وفي

---

(١) سقطت من الأصل، أ، ق، والإثبات أفضل؛ لأنها تصرح بالفاعل هنا

(٢) (يجب) سقطت من ق، ولا يؤثر في تغير المعنى.

(٣) (عليه) سقطت من ك. ولا يؤثر في تغير المعنى.

(٤) قال في الأصل: «محرم قتل سبعًا، قال: إن كان السبع ابتدأه فلا شيء عليه، وإن كان هو ابتدأ السبع فعليه قيمته لا يجاوز به دمًا، والسبع في ذلك سواء، ما خلا الكلب والذئب فإنه ليس فيهما شيء وإن ابتدأهما» جـ ٢ ص ٤٤٣. والمبسوط جـ ٤ ص ٩٠، والبناية جـ ٣ ص ٧٥٨، ٧٥٩، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٧ ص ٢٨٩، ٢٩٣. الأم جـ ٢ ص ٢٠٨.

(٥) في ك زيادة (قد) ولا أثر لها، وفي ق زيادة (الله عزوجل) وفي ط زيادة (تعالى) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن فيها تمجيد الله سبحانه.

(٦) المائدة: ٢.

(٧) في ز، ح، أ ق، ط (ولقوله) بدل (لقوله) والأولى أفضل لاشتمالها على الواو الدلة على الاستئناف؛ لأنه هنا يستأنف دليلاً آخر على كلامه.

(٨) في الأصل (الحدة) وهو وهم من الناسخ.

(٩) في ش، ز، ك، ط (العقور) بدل (العقرب)، والذي ورد في رواية البخاري، ومسلم (والعقرب والكلب العقور) والحديث رواه البخاري كتاب الحج، باب ما يقتل المحرم، من الدواب جـ ٣ ص ١٧، ومسلم كتاب الحج، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم، حديث رقم ٦٦ ـ ٧٢، جـ ٢ ص ٨٥٦، ٨٥٧، عن عائشة ـ رضي الله عنها.

وأبوداود عن ابن عمر، وأبي هريرة، مرفوعين، كتاب المناسك باب ما يقتل المحرم من لدواب، حديث رقم ١٨٤٦، ١٨٤٧، جـ ٢ ص ١٧٠، والترمذي عن عائشة، كتاب الحج، باب ما يقتل المحرم من الدواب، حديث رقم ٨٣٧، جـ ٣ ص ١٨٨، والنسائي عن ابن عمر، وعائشة، كتاب مناسك الحج، باب ما يقتل المحرم من الدواب، حديث

رواية «السبع العادي»[1]

والمراد من الكلب: السبع: لأنه اسم يطلق[2] لكل ما يتكلب[3]، لا الكلب الأهلي

لنا: قوله تعالى: ﴿لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾[4] من غير فصل بين الحلال والحرام، وهذا صيد، قال قائلهم:

صيد الملوك أرانب وثعالب ... وإذا ركبت فصيدي الأبطال[5]

ولما[6] روينا من الحديث في باب زفر[7]. وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه قتل ضبعًا، فأهدى كبشًا [وقال][8]: إنا ابتدأناه[9]. أما الآية فلا تتناول[10]كل ذلك أيضًا؛ لأن الاصطياد، والأخذ مباح؛ وإن لم يحل أكله

٦٣٦ـ قال (الشافعي) - جماعة من المحرمين قتلوا[11] صيدًا؛ فعليهم قيمةواحدة.

وعندنا: على كل واحد منهم جزاء على حدة[12].

رقم ٢٨٢٨ ـ ٢٨٣٠، جـ ٥ ص ١٨٧، وابن ماجة عن ابن عمر، وعائشة، كتاب المناسك، باب ما يقتل المحرم حديث رقم ٣٠٨٧، ٣٠٨٨، جـ ٢ ص ١٠٣١

(١) رواه أبوداود، حديث رقم ١٨٤٨، جـ ٢ ص ١٧٠، والترمذي حديث رقم ٨٣٨، جـ ٣ ص ١٨٨، وقال الترمذي. حديث حسن. وابن ماجة، حديث رقم ٣٠٨٩، جـ ٢ ص ١٠٣٢، كلهم عن أبي سعيد الخدري، وفي الأبواب والكتب السابقة.

(٢) (يطلق) سقطت من ز، ح، ك، ق، ط، أ ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) قال في اللسان: «الكلب كل سبع عقور» جـ ١ ص ٧٢٢.

(٤) المائدة: (٩٥).

(٥) في ش زيادة (أي شجاع) ولا معنى لهذه الزيادة. والبيت ينسب للإمام علي رضي الله عنه (نصب الراية ج٤ ص ١٩٥).

(٦) في ش، ط، (وما) بدل (ولما) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) انظر المسألة: ٦٠٣

(٨) في الأصل (قالا) وهو وهم من الناسخ.

(٩) رواه البيهقي، كتاب الحج، باب فدية الضبع، جـ ٥ ص ١٨٣.

(١٠) في ش، ز، ك، ط (وربما الإباحة فتناول) بدل (وأما الآية فلا تتناول) وتؤديان إلى المعنى المراد

(١١) في ز زيادة (إذ قتلوا) ولا تأثير لهذه الزيادة.

(١٢) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٨١، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٦٧، وفي قول الشافعية انظر المجموع

له: أن هذا ضمان[1] المقتول، والمقتول واحد.

لنا: أن كل واحد منهم صار جانيًا على إحرامه جناية كاملة[2]، فيلزمه جزاء كامل.

٦٣٧ـ قال (الشافعي): المحرم إذا لم يجد الإزار، فلبس السراويل[3]، لاشيء عليه[4].

وعندنا: يلزمه الدم[5].

له: ماروى عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال في المحرم: «إذا لم يجد الإزار فليلبس السراويل»[6] ولم يلزمه شيء ولو كان يلزمه، [شيء][7] لَبَيَّنَ. كما في قوله ـ ﷺ ـ: «المحرم إذا لم يجد النعلين، فليلبس[8] الخفين وليقطع ما أسفل الكعبين»[9]، ولأنه مضطر فيه، فلا يلزمه شيء.

جـ ٧ ص ٣٨٠.

(١) في ش (جزاء) بدل (ضمان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ك (متكاملة) بدل (كاملة) والمعنى واحد.

(٣) في ط (سروايلاً) بدل (السروايل) والمعنى واحد.

(٤) في ك (لم يلزمه شيء) بدل (لا شيء عليه) والمعنى واحد.

(٥) في ش (عليه دم) وفي ز (لزمه الدم) وفي ك (ملزمه دم) بدل (يلزمه الدم) ومعناها واحد. وعند الحنفية يلزمه الدم بلبس السراويل، إذا كان اللبس على الوجه المعتاد يومًا كاملاً أما إذا اتزر بالسراويل، فلا شيء عليه، انظرالأصل جـ ٢ ص ٤٨١، والمبسوط جـ ٤ ص ١٢٦، وانظر في قول الشافعية مغني المحتاج جـ ١ ص ٥١٩. والمجموع جـ ٧ ص ٤٣٠.

(٦) رواه البخاري عن ابن عباس قال: قال النبي ـ ﷺ ـ: «من لم يكن له إزار فليلبس السراويل: ومن لم يكن له نعلان، فليلبس خفين». كتاب اللباس، باب النعال السبتية جـ ٧ ص ١٩٨. ورواه مسلم عن جابر بلفظ: «من لم يجد نعلين، فليلبس خفين، ومن لم يجد إزارًا فليلبس سراويل». كتاب الحج، باب ما يباح للمحرم، حديث رقم ٥، جـ ٢ ص ٨٣٦.

(٧) سقطت من الأصل، ج، ك، ق، أ والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ش، ق (ملبس) بدل (فليلبس) والثانية هي الصواب، لورودها في رواية الحديث، ولأن المعنى يستقيم بها.

(٩) رواه البخاري، كتاب اللباس، باب النعال السبتية، وغيرها عن ابن عمر، جـ ٧ ص ١٩٨، ومسلم، عن ابن عمر أيضًا، كتاب الحج، باب ما يباح للمحرم، حديث رقم ٣ جـ ٢ ص ٨٣٥.

لنا: ما روي عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال: «المحرم إذا لم يجد الإزار، لبس السراويل، وأفدى»[1]، ولأنه لبس المخيط، فيلزمه دم[2]، والضرورة ترتفع[3] بالفتق[4]، والحديث الذي رواه مداره على ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ وهو أفتى بخلافه؛ فدل[5] على عدم صحته.

٦٣٨ـ قال (الشافعي): إذا لبس[6] المعصفر؛ جاز.

وعندنا: لا يجوز[7].

له: ما روي أن أسماء بنت أبي بكر الصديق[8] ـ رضي الله عنها ـ لبست ثيابًا معصفرة ـ وهي محرمة ـ[9] ولأنه لون لا طيب له.

لنا: أن له رائحة، طيبة[10]، فكان كالورس، والزعفران[11]، وفيهما نص، قال ـ ﷺ ـ: «لا يَلْبَسُ المحرم ثوبًا مَسَّهُ وَرْسٌ، أو[12] زعفران».

---

(١) في ش، ز (وافتدى به) وفي ح، ك، ق، ط ،أ (وافتدى) بدل (وأفدى). ولم أجد هذه الرواية.

(٢) في ز، ك، ط (الدم) بدل (دم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ش، ز، ك (تندفع) بدل (ترتفع) والمعنى واحد.

(٤) أي فتق السراويل.

(٥) في ز، ش، ك، ط زيادة (ذلك) وهذه الزيادة لا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ز، ك، زيادة (الثوب) وهذه الزيادة توضح المراد.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٨١، والمبسوط جـ ٤ ص ١٢٦، وانظر في قول الشافعية المجموع جـ ٧ ص ٢٥٦.

(٨) هي أسماء بنت أبي بكر الصديق الخليفة الأول، والدة عبدالله بن الزبير، أسلمت قديمًا بمكة، كانت تلقب بذات النطاقين، ماتت بعد قتل ابنها عبدالله بقليل. (انظر الإصابة جـ ٤ ص ٢٢٩).

(٩) رواه البيهقي عن عروة، أن أسماء بنت أبي بكر ـ رضي الله عنها ـ كانت تلبس المعصفرات المشبعات، وهي محرمة، في كتاب الحج، باب المعصفر ليس بطيب، جـ ٥ ص ٥٩.

(١٠) (طيبة) سقطت من ح، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(١١) الزعفران هو الصبغ المعروف، وهو من الطيب، والعصفر نبات بأرض العرب ـ منه ريفي، ومنه بَرّي ـ يصبغ به ـ والورس شيء أصفر يخرج على الرمث بين آخر الصيف، وأول الشتاء إذا أصاب الثوب لوّنه. (لسان العرب، جـ ٤ ص ٣٢٤، ٥٨١، جـ ٦ ص ٢٥٤)

(١٢) في ش، ز، ط (ولا) بدل (أو)، واللفظان وردا في البخاري ومسلم، والحديث رواه البخاري، كتاب الحج باب مالا يلبس المحرم، من الثياب عن ابن عمر مرفوعًا: «ولا

٦٣٩ـ قال (الشافعي): لا بأس بأن يغطي المحرم وجهه.

وعندنا: ليس له أن يغطي وجهه ولا رأسه[١].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «إحرام الرجل في رأسه، وإحرام المرأة في وجهها»[٢]. وعن عثمان، والزبير[٣]، وابن عمر ـ رضي الله عنهم ـ أنهم كانوا ينامون وهم محرمون، ويغطون [وجوههم][٤].

لـنا: أن محرمًا وَقَصَتْ ناقته في أخاقيق جرذان، فاندق[٥] عنقه، فقال ـ ﷺ ـ: «ولا تخمروا وجهه، ولا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا»[٦]

تلبسوا من الثياب شيئًا مسه الزعفران أو ورس» جـ ٢ ص ١٦٩، ورواه مسلم بلفظ البخاري، وبلفظ: «ولا ثوبًا مسه ورس، ولا زعفران» كتاب الحج، باب ما يباح للمحرم، ـ حديث رقم ١ ـ ٣ جـ٢ ص ٨٣٤، ٨٣٥، ورواه أبو داود، كتاب المناسك، باب ما يلبس المحرم ،حديث رقم ١٨٢٣، جـ ٢ ص ١٦٥، والترمذي كتاب الحج، باب ماجاء فيما لا يجوز للمحرم لبسه، حديث رقم ٨٣٣، جـ ٣ ص ١٨٥، والنسائي، كتاب مناسك الحج، باب النهي عن الثياب المصبوغة، بالورس والزعفران في الإحرام، حديث رقم ٢٦٦٦، ٢٦٦٧، جـ ٥ ص ١٢٩، وابن ماجة، كتاب المناسك باب مايلبس المحرم من الثياب، حديث رقم ٢٩٢٩، ٢٩٣٠، جـ ٢ ص ٩٧٧.

(١) في ز (ليس له ذلك، ولا أن يغطي رأسه) بدل (ليس له أن يغطي وجهه، ولا رأسه) والمعنى واحد، انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٢٧، والبناية جـ ٣ ص ٤٧٩، وفي قول الشافعي انظر المجموع جـ ٧ ص ٢٤٤.

(٢) رواه الدارقطني، كتاب الحج، حديث رقم ٢٦٠، عن ابن عمر مرفوعًا، جـ ٢ ص ٢٩٤، ورواه البيهقي عن ابن عمر موقوفًا، كتاب الحج، باب المرأة لا تنتقب في إحرامها ولا تلبس القفازين، جـ ٥ ص ٤٧.

(٣) في ك، ق، ط (وابن الزبير) بدل (والزبير) والأولى هي الصواب (انظر المصنف لابن أبي شيبة جـ ٤ ص ٤٢٥).

(٤) في الأصل (وجههم) ولا تتوافق مع قواعد النحو، والأثر رواه البيهقي عن عثمان بن عفان، وزيد بن ثابت ومروان بن الحكم أنهم كانوا يخمرون وجوههم، وهم حرم، كتاب الحج، باب لا يغطي المحرم رأسه، ويغطي وجهه، جـ ٥ ص ٥٤، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن عثمان، وزيد، وابن الزبير أنهم يغطون وجوههم وهم محرمون إلى قصاص الشعر، كتاب الحج، باب في المحرم يغطي وجهه، جـ ٤ ص ٣٢٥.

(٥) في ز، ك (فاندقت) بدل (فاندق) واللفظتان جائزتان ،ولم أجدهما في الروايات التي عثرت عليها.

(٦) رواه مسلم، كتاب الحج، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات، عن ابن عباس، مرفوعًا،

فدل أن إحرامه فيهما جميعًا، وأنهما لا يغطيان من المحرم، إذا مات، إلا أن آخره انتسخ بغيره من الأخبار، وبقي الأول، [وليس في][1] قوله ـ ﷺ ـ: «إحرام الرجل في رأسه» نَفْيه عن وجهه، وما رواه من[2] الصحابة فيحمل[3] أنهم فعلوا[4] بِعُذْرٍ[5].

٦٤٠ـ قال (الشافعي): إذا شم المحرم الطيب، فعليه ما على المتطيب.

وعندنا: يكره[6]، وما عليه شيء[7].

له: أنه مرتفق[8] كالتطيب.

لنا: أنه أثر لها عين، والأثر عفو.

٦٤١ـ قال (الشافعي): إذا لبس المخيط، وتطيب ناسيًا، لا شيء عليه.

وعندنا: عليه ما على الذاكر، وفي الجماع يفسد، وأحد قوليه مثل قولنا[9].

حديث رقم ٩٧، ٩٨، جـ ٢ ص ٨٦٦؛ والنسائي عن ابن عباس، كتاب المناسك الحج، باب النهي عن أن يحنط المحرم إذا مات، وباب النهي عن أن يخمر وجه المحرم ورأسه إذا مات، وباب النهي عن تخمير رأس المحرم إذا مات، حديث رقم ٢٨٥٥، ٢٨٥٧، جـ ٥ ص ١٩٦، والبيهقي، كتاب الحج، باب لا يغطي المحرم رأسه، ويغطي وجهه جـ ٥ ص ٥٤.

(١) في الأصل (في لبس) والمعنى لا يستقيم بها.

(٢) في ش، ق، ط (عن) بدل (من) والأولى أفضل لاستقامة المعنى.

(٣) في ط (فيحتمل) بدل (فيحمل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ك (فعلوه) بدل (فعلوا) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ط، ز (بعذر) وفي ق (لعذره) بدل (بعذره) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (ذلك) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ك (لا شيء عليه، ولكن يكره) بدل (يكره، وما عليه شيء) والمعنى واحد. وفي ش، ز، ط (ولكن لا شيء عليه) وفي ح، (ولا شيء عليه) بدل (وما عليه شيء) والمعنى واحد. وانظر الأصل جـ ٢ ص ٤٧٦، والمبسوط جـ ٤ ص١٢٢، وفي قول الشافعي تفصيل: فإن كان قصد الاشتمام فإنه يكره وتجب الفدية، وإن لم يقصد الاشتمام فلا يكره. انظر المجموع جـ ٧ ص ٢٤٦، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٢٠، الأم جـ ٢ ص ٢٠٤.

(٨) في ش، ز، ط (رتفق به) وفي ك (مرتفق به) بدل (مرتفق) والأولى، والثانية أكمل في الدلالة على المعنى المراد.

(٩) قوله (وفي الجماع يفسد، وأحد قوليه مثل قولنا) سقط من ش، ز، ك، ط. والإثبات

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «رفع القلم عن أمتي . . .»[1] الخبر[2].

لـنا: أنه محظور إحرامه، فيستوى عمده، وخطؤه، وكالأكل[3] والشرب في الصلاة.

والجامع[4] أن المنافاة لا تقف على العمد، والنسيان.

٦٤٢ـ قال (الشافعي): الصبي إذا ارتكب محظور الإحرام، لزمه ما لزم البالغ.

وعندنا: لا يلزمه[5].

لـه: أنا باشر السبب، فيلزمه الموجب، كالبالغ.

لـنا: أن الجزاء إنما يلزم بارتكاب محظور[6]، والحظر بالنهي، [والنهي][7] غير متوجه على[8] الصبي.

٦٤٣ـ قال: (الشافعي): إذا ذبح المحرم صيدًا، لم يصر ميتة عنده، حتى يحل للحلال أكله.

أفضل لزيادة تفصيل المسألة، انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٢١، والبناية جـ ٣ ص ٦٩٩، ومختصر الطحاوي ص ٧٠، وأما عند الشافعية ففي الطيب ولبس المخيط إذا كان ناسيًا لا فدية عليه ـ قولاً واحدًا ـ إلا المزني من الشافعية فإنه أوجبها، وأما الجماع ففيه قولان الأصح وهو الجديد أنه لا يفسد نسكه، وليس عليه كفارة، والثاني: وهو القديم أن نسكه يفسد، وتجب الكفارة، انظر المجموع جـ ٧ ص ٣١٤، ٣١٥.

(١) في ش، ز، ك، ط (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان . . .) بدل (رفع القلم عن أمتي . . .) والأولى هي الصواب، لأنها أنسب للاستدلال في هذا المقام، والحديث سبق تخريجه في المسألة ٢٥٨.

(٢) في ز زيادة (بطوله) ولا أثر لهذه الزيادة. ولفظ (الخبر) سقط من ش، ك، ط، ز، ولا يؤثر في تغيير المعنى لمعنى.

(٣) في أ، ش، ز، ك (كالأكل) بدون الواو، وهي أفضل؛ لأن وجود الواو هنا لا معنى له.

(٤) في ك زيادة (بينهما) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) انظر تبيين الحقائق، جـ ٢ ص ٦٠، والحجة على أهل المدينة جـ ٢ ص ٤١١، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٢ ص ٢٨.

(٦) في ك، ق، ط (المحظور) بدل (محظور) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) سقط من الأصل، ولا يتم المعنى إلا به.

(٨) في ح (إلى) بدل (على) وتؤديان إلى المعنى المراد.

وعندنا: هو ميتة[١].

له: أنه مذبوح بذكاة، فلا يكون ميتة، وإنما نهي عن أكله المحرم، فلا يحرم على غيره.

لنا: أن الله تعالى سماه قتيلاً[٢]، بقوله: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ﴾[٣]، فيدل على أنه ليس بذكاة. ولأن المحرم يحرم الذبح عليه[٤] بمعنى[٥] في نفسه، وهو الإحرام، فخرج به[٦] من أن يكون أهلاً للذبح شرعًا، فصار كذبح المجوسي. وعلى هذا الحلال إذا قتل صيد الحرم[٧].

٦٤٤. قال (الشافعي): إذا نزا[٨] ظبي على الشاة، فولدت[٩] فحكمه حكم الظبي في[١٠] جواز التضحية، ووجوب الجزاء بقتله.

وعندنا: حكمه حكم الغنم[١١].

فهو يعتبر الأب، كما في النسب، ونحن نعتبر الأم، كما في الرق، والحرية.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٨٥، والبناية جـ ٣ ص ٧٦٤، وللشافعية في هذا قولان: الجديد أنه يحرم، وفي القديم، لا يحرم، والصحيح عند جمهور الشافعية تحريمه. (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٥٢٥، المجموع جـ ٧ ص ٢٧٩).

(٢) في ش (قتلًا) بدل (قتيلًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في الأصل، اقتصر على قوله. (ولا تقتلوا) وفي ز، ك، ق اقتصر على قوله (ولا تقتلوا الصيد) والأفضل إكمال الآية، والآية في سورة المائدة: ٩٥.

(٤) في ط (عليه الذبح) بدل (الذبح عليه) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (المعنى) بدل (بمعنى) ويؤديان إلى معنى واحد.

(٦) (به) سقط من ك، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٧) قوله (وعلى هذا الحلال إذا قتل صيد الحرم) سقط من ز، ك، ط والإثبات لإيضاح الحكم في هذا الجانب.

(٨) نزا نزوًا، أي وثب وثبانًا، ومنه، نزو التيس، ولا يقال إلا لشاة، والدواب، والبقر في معنى السفاد، وقال الفراء: الإنزاء حركات التيوس عند السفاد، ويقال للفحل: إنه كثير النزاء، أي النزو. انظر لسان العرب، جـ ١٥، ٣١٩.

(٩) في ز، ش، ك، ط، زيادة (منه ولدًا) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(١٠) في ش، ز، ط زيادة (في حق) ولا أثر لها في تبديل المعنى.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٧، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٨ ص ٢٩٣، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٢٤.

٦٤٥ـ قال (الشافعي): الحلال إذا أدخل الحرم صيدًا، لا يجب إرساله(١).

وعندنا: يجب إرساله(٢).

لـه: أن هذا ليس من صيد الحرم، فإنه أدخله فيه(٣)، فقد خرج من أن يكون صيدًا؛ لأنه غير ممتنع

لنا: أن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أُهْدِيَ إليه بيض نعام، وظبيين بمكة، فردها(٤)، لحصوله(٥) بمكة؛ ولأنه صار من صيد الحرم، وهو بالأخذ لا يخرج عن كونه ممتنعًا في نفسه(٦).

٦٤٦ـ قال (الشافعي): من أحرم، وفي بيته صيود، فعليه إرسالها.

وعندنا: ليس عليه إرساله(٧).

---

(١) في ش، ز (لايجب عليه إرساله) وفي ك (لا يجب إرساله عليه) بدل (لا يجب إرساله) ووجود لفظ (عليه) أفضل، لأنه لو أرسله غيره يضمن في قول أبي حنيفة. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٤٣).

(٢) في ش، ز، ك (يجب عليه إرساله) وفي ح، ق، أ (يجب عليه الإرسال) بدل (يجب إرساله) انظر الفقرة السابقة، وانظر المبسوط جـ ٤ ص ٩٨، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٦٩، والأصل جـ ٢ ص ٤٥٢، وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٥٢٤، والمجموع جـ ٧ ص ٤١٠.

(٣) في ز، ط (معه) بدل (فيه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) روى البيهقي عن عائشة ـ رضي الله عنهما ـ أنها أهدى لها طير أو ظبي في الحرم فأرسلته، كتاب الحج، باب الحلال يصيد صيدًا في الحل ثم يدخل به الحرم، جـ ٥ ص ٢٠٣.

(٥) في ش، ز، ك، ط (لحصولهما) بدل (لحصوله) والثانية أفضل؛ لأنها تشتمل على الضمير المناسب؛ لأن المراد حصول الإهداء لا حصول بيض النعام والظبيين.

(٦) في ك (لا يخرج من كونه صيدًا، لبقائه ممتنعًا في نفسه حكمًا) وفي ش، ز، ط (لا يخرج من أن يكون صيدًا، لبقائه ممتنعا في نفسه) بدل (لا يخرج عن كونه ممتنعا في نفسه) والأولى أكثر تفصيلاً للمعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٤٩، والمبسوط جـ ٤ ص ٩٤، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٦٩، والواجب هو إرسال ما يكون في يده إذا أحرم لا إرسال ما في بيته، وانظر في قول الشافعية، مغني المحتاج جـ ١ ص ٥٢٥، والمجموع جـ ٧ ص ٢٨٦، وفيه تفصيل: فالشافعية لهم في هذا قولان الأول: هو الأظهر: يلزمه إرساله، والثاني: لا يلزمه إرساله بل يستحب، وإذا قيل بوجوب الإرسال، هل يزول ملكه عنه؟ فيه قولان أصحهما أنه يزول

له: أن الذي في بيته في يده معنى، فكان[1] ممسكًا له معنى[2].

لنا: أنه لا صنع منه بعد الإحرام[3]، وصار كمن جرح صيدًا، ثم أحرم، ثم مات الصيد، فلا شيء عليه، ولأن الصحابة كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود دواجن[4]، ولم ينقل عنهم إرسالها، والفقه في ذلك: أن المنهي عنه الاصطياد لا صيانة المال عن التلف.

٦٤٧ـ قال (الشافعي): محرم أصاب[5] صيودًا كثيرًا[6]، على وجه الإحلال، ورفض الإحرام، متأولاً[7]؛ لا يعتبر تأويله، ويلزمه بكل[8] محظور كفارة على حدة.

وعندنا: لا يلزمه[9] إلا جزاء واحد[10].

له: أن وجود التأويل، وعدمه ـ بمنزلة؛ لأن الإحرام لا يرتفع به. فتعددت الجناية.

لنا: أن التأويل الفاسد، معتبر، في دفع الضمانات الدنيوية، كالباغي إذا

ملكه ولكن لا يحل له قتله، فإن قتله لزمه الجزاء.

(١) في ك (فصار) بدل (فكان) والمعنى واحد.

(٢) (معنى) سقطت من ق، والأفضل الإثبات لإيضاح المعنى.

(٣) في ش، ز، ك، ط زيادة (والممنوع هو التعرض للصيد بعد الإحرام) وهي زيادة توضح المراد.

(٤) في ز، ك، ط، أ زيادة الواو في قوله (دواجن) وزيادة الواو تؤدي إلى تغيير المعنى المراد، لأن المراد هو الصيود، والدواجن التي استأنسها الإنسان، وجعلها في بيته، أما الدواجن العادية فإنه لا يجب على المحرم إرسالها بحال. وإذا أضفنا الواو دل على أن الدواجن العادية يجب إرسالها أيضًا.

(٥) في ش (المحرم إذا أصاب) بدل (محرم أصاب) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ح، ق، أ (كثيرة) بدل (كثيرًا) والأولى أفضل؛ لأن الصيود لفظ مؤنث.

(٧) في هامش ش (تأويله: أن الاصطياد من محظورات الحج فينتقض الحج به، قياسًا على الصوم، والصلاة، فإنهما ينقضان بارتكاب محظوراتها، أما الصلاة فالكلام، والأكل، وأما الصوم بالأكل والشرب).

(٨) في ر (لكل) بدل (بكل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ط (يعتبر) بدل (يلزمه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٠١، والأصل جـ ٢ ص ٤٥٦ وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٧ ص ٣٦٥.

أتلف مال العادل، وأراق دمه، لا يضمن؛ لأنه أتلف عن تأويل[1].

٦٤٨ـ قال (الشافعي): محرم دل محرمًا على صيد فقتله؛ لا جزاء على الدال[2].

وعندنا: على كل واحد منهما الجزاء[3].

لـه: أن التلف مضاف إلى القاتل، لا نسبة له على[4] الدال بوجه ما. فلا يجب عليه جزاؤه، وصار كالحلال إذا دل على قتل صيد الحرم، فقتله المدلول، أو دل إنسانًا على قتل إنسان فقتله.

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ: «الدال على الخير كفاعله، والدال على الشر كمثله»[5]. ولأنه ارتكب محظور إحرامه؛ لأنه التزم الأمن، وعدم التعرض للصيد بإحرامه، فإذا فوت عليه الأمن يجب عليه الجزاء، وصار كالمودع إذا دل سارقًا على سرقة الوديعة، بخلاف الحلال؛ لأنه لا يلزمه[6] ذلك.

---

(١) في هامش ش (يعني الخوارج، لأنهم استحلوا قتل العادل بتأويل القرآن، فإنهم قالوا: من أذنب صغيرة أو كبيرة فقد كفر بالله، وحل قتله، وتمسكوا بظاهر قوله تعالى: ﴿وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَإِنَّ لَهُۥ نَارَ جَهَنَّمَ خَـٰلِدِينَ فِيهَآ﴾ الجن: ٢٣. وهذا تأويل فاسد).

(٢) في ط زيادة (لاجزاء عليه يعني على الدال) وهي زيادة لا أثر لها.

(٣) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٣٧، والمبسوط جـ ٤ ص ٧٩، وفي قول الشافعية انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٥٢٤، والمجموع جـ ٧ ص ٢٧٤، وعند الشافعية مع أنه لا تجب عليه الفدية، إلا أنه يأثم بدلالته، على الصيد، وأما إذا كان الصيد في يد المحرم، فدل غيره عليه، يلزمه الجزاء؛ لأنه ترك حفظه، وهو واجب عليه، كالمودع إذا دل السارق على الوديعة فإنه يضمنها.

(٤) في ز، ك، ق، ط، أ (إلى) بدل (على) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) رواه مسلم عن أبي مسعود الأنصاري قال رسول الله ـ ﷺ ـ: «من دل على خير فله مثل أجر فاعله». كتاب الأمارة، باب فضل إعانة، الغازي في سبيل الله، حديث رقم ١٣٣، جـ ٣ ص ١٥٠٦، وأبوداود عن أبي مسعود بلفظ مسلم، كتاب الأدب باب في الدال على الخير، حديث رقم ٥١٣٩، جـ ٤ ص ٣٣٣، والترمذي، كتاب العلم، باب ماجاء الدال على الخير كفاعله، عن أبي مسعود الأنصاري، حديث رقم ٢٦٧١، جـ ٥ ص ٤١ وأحمد في مسنده جـ ٤ ص ١٢٠، والبيهقي في كتاب السير، باب ماجاء في تجهيز الغازي، وأجر الجاعل، جـ ٩ ص ٢٨. ولم أجد (والدال على الشر كمثله).

(٦) في ش، ز، ك، ط (لم يلتزم) بدل (لا يلزمه)، والأولى أفضل؛ لأنها تناسب سياق الكلام قبلها.

٦٤٩ـ قال (الشافعي): الحلال إذا قتل صيد الحرم، فعليه قيمته، وللصوم فيها مدخل.

وعندنا: لا مدخل للصوم فيه[1].

له: أن هذا جزاء[2]، وللصوم فيه[3] مدخل، كما في حق المحرم.

لنا: أن الواجب عليه الضمان، والصوم لا يصلح[4] ضمانًا بخلاف المحرم؛ لأن الواجب عليه الكفارة، والصوم يصلح[4] كفارة.

٦٥٠ـ قال (الشافعي): من قتل صيدًا في يد محرم، وضمن المحرم لا يرجع [عليه][5] بذلك الضمان.

وعندنا: يرجع[6]. وقد مر في باب زفر[7].

٦٥١ـ قال (الشافعي): تقليد الغنم سنة.

وعندنا: ليس بسنة[8].

له: ما روي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «أهدى [النبي][9] ـ ﷺ ـ شاة مقلدة»[10]، ولأن تقليد الإبل والبقر سنة، فكذا الغنم، ولأن التقليد

---

(١) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٩٧، ٩٨، وتبيين الحقائق، جـ ٢ ص ٦٨، ومختصر الطحاوي ص ٧١، وانظر المسألة ٥٩٦، والمسألة ٦٠٢، وفي قول الشافعي انظر المجموع جـ ٧ ص ٣٧٨، ٣٧٩.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط، أ زيادة (جزاء الصيد) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٣) في ش (فيها) بدل (فيه) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو (جزاء الصيد).

(٤) في ز زيادة (عليه) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٨٨، ٨٩، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٧٠، وللشافعية في هذا ثلاثة أقوال الأول، وهو الأصح: يجب الجزاء كله على القاتل، والثاني: يجب الجزاء بينهما نصفين، والثالث: يجب الضمان على كل واحد منهما. فإن أخرجه الممسك رجع به على القاتل. (انظر المجموع جـ ٧ ص ٣٧٧).

(٧) انظر المسألة: ٥٩٤.

(٨) انظر المبسوط جـ٤ ص ١٣٧، والبناية جـ ٣ ص ٦٣٧، والبدائع جـ ٣ ص ١١٧٧، وفي قول الشافعية انظر الأم جـ ٢ ص ٢١٦، والمجموع جـ ٨ ص ٢٦٠.

(٩) في الأصل، أ (للنبي) بدل (النبي) والثانية يستقيم المعنى بها.

(١٠) والحديث رواه البخاري عن عائشة قالت: «أهدى النبي ـ ﷺ ـ مرة غنمًا». وقالت: «كنت

لإظهار أنه دم نسك[١]، والشاة في ذلك كغيرها[٢].

لنا: أن الشرع ورد به في البُدْن، دون الغنم، قال الله تعالى: ﴿وَٱلْهَدْيَ وَٱلْقَلَـٰٓئِدَ﴾[٣] والعطف دليل المغايرة[٤]. وعن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال: «لا تقلد الغنم»[٥].

٦٥٢ـ قال (الشافعي): دم الكفارة، والجزاء إذا سرق، أو هلك بعد الذبح يتصدق[٦] بقيمته.

وعندنا: لا شيء عليه: وهي نظير مسألة التفريط في الزكاة، وقد مر[٧].

٦٥٣ـ قال (الشافعي): إذا ذبح جزاء[٨] الصيد، أو الكفارة في الحرم، وتصدق به على فقراء غير أهل مكة؛ لايجوز، وكذلك لحم الهدى[٩].

أنتل القلائد للنبي ـ ﷺ ـ فيقلد الغنم، ويقيم في أهله حلالاً» كتاب الحج، باب تقليد الغنم، جـ ٢ ص ٢٠٨، رواه مسلم عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «أهدى رسول الله ـ ﷺ ـ مرة إلى البيت غنمًا، فقلدها»، كتاب الحج باب استحباب بعث الهدى إلى الحرم، حديث رقم ٣٦٧، جـ ٢ ص ٩٥٨، وبن ماجة عن عائشة ،بلفظ مسلم، كتاب المناسك باب تقليد الغنم، حديث رقم ٣٠٩٦، جـ ٢ ص ١٠٣٤

(١) في ش، ز، ك، ط (والجامع أنه إظهار دم نسك) بدل (ولأن التقليد لإظهار أنه دم نسك) والمعنى واحد.

(٢) قوله (والشاة في ذلك كغيرها) سقط من ش، ك، ط، والإثبات أفضل لتفصيل المسألة، وإيضاح المراد.

(٣) سورة المائدة: ٩٧: وفي ك، ذكر الآية (٢) من سورة المائدة، وهي: ﴿وَلَا ٱلْهَدْيَ وَلَا ٱلْقَلَـٰٓئِدَ﴾ والاستدلال بالآيتين سواء في هذا المقام.

(٤) في ك زيادة (على) ولا تأثير لها في تغيير المعنى.

(٥) المروي عن ابن عباس تقليد الغنم، فقد روى ابن أبي شيبة عن ابن عباس قال: لقد رأيت الغنم، يؤتى بها مقلدة. كتاب الحج، باب تقليد الغنم، جـ ٤ ص ١١٤، وأما الذي قال بعدم تقليد الغنم هو ابن عمر، رواه ابن أبي شيبة أيضًا عن ابن عمر قال: «الشاة لا تقلد» (المصدر السابق).

(٦) في (فيتصدق) بدل (يتصدق) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش، ز (مرت) بدل (مر) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (المسألة) وانظر في هذا المسألة رقم ٤٤٧.

(٨) في ز، ك، ط زيادة (دم جزاء) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٩) قوله (وكذلك لحم الهدي) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لبيان المفردات التي

وعندنا: يجوز[1].

لـه: أنه لايجوز الذبح في غير الحرم، فكذا التصدق، والجامع[2] أن الذبح في الحرم إنما وجب[3] توسيعًا[4] على فقرائه.

لـنا: أن التصدق قربة في كل مكان، بخلاف الذبح؛ لأنه لا يعقل في كل مكان، والشرع عيّنَ الحرم.

٦٥٤ـ قال (الشافعي): إذا حلق المحرم[5] رأس حلال، أو محرم لا شيء عليه

وعندنا: يجب على الحالق صدقة[6].

لـه: أن حلق الرأس إنما كان جناية من حيث أنه ارتفاق، وإزالة التفث[7] وذلك يحصل للمحلوق، دون الحالق، وصار كإلباس المخيط للمحرم[8] وتطييبه، فإن المحرم لو فعل ذلك بغيره[9] لا يلزمه شيء.

لـنا: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ﴾[10] ظاهره يقع على حلق رأس غيره، لأنه لا يقدر على حلق رأس نفسه، ولأن المحرم متى منع عن الحلق، فقد

تدخل تحت هذا الحكم.

(١) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٩٠، والبدائع جـ ٣ ص ١٢١٢، وأما عند الشافعية فقد قال في الأم .«أجزأه أن يعطي مساكين الغرباء دون أهل مكة، ومساكين أهل مكة دون الغرباء، وأن يخلط بينهم، ولو آثر به أهل مكة؛ لأنهم يجمعون الحضور، والمقام لكان كأنه أسرى إلى القلب». الأم جـ ٢ ص ١٨٤، والمجموع جـ ٧ ص ٤١٣.

(٢) في ك زيادة (بينهما) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ك (إنما وجب في الحرم) بدل (في الحرم إنما وجب) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز (توسعًا) بدل (توسيعًا) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب المعنى المراد.

(٥) في ش، ز، ط (المحرم إذا حلق) بدل (إذا حلق المحرم) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٧٢، والأصل جـ ٢ ص ٤٣٢، وفي قول الشافعية انظر المجموع جـ ٧ ص ٣١٧.

(٧) في ك زيادة (الشعث والتفث) ولا أثر لها في تغيير المعنى. والشعث هو تلبد الشعر، واغبراره، والتفث نتف الشعر، وقص الأظفار، وتنكب كل ما يحرم على المحرم (انظر لسان العرب جـ ٢ ص ١٢٠، ١٦٠).

(٨) (للمحرم) سقط من ش، ح، ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(٩) في ز، ك، ط (لغيره) بدل (بغيره) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) البقرة: ١٩٦.

ثبت بإحرامه الأمن للشعر، كما ثبت للصيد، ونبات الحرم، فصار الحلق محظور إحرامه، فتفويت الأمن عنه جناية[1]، إلا أنه في الجناية دون حلق رأس نفسه[2]، فيلزمه دون ما يلزمه بذلك، وهو الصدقة.

٦٥٥ـ قال (الشافعي): المدينة[3] حرم، لا يجوز أخذ صيده.

وعندنا: ليس كذلك[4].

لـه: قوله ﷺ -: «إن إبراهيم - عليه السلام - حرم مكة، وأنا أحرم المدينة»[5].

وقال: «من قتل صيدًا بالمدينة، يؤخذ سلبه»[6].

لـنا: ما روي عن عائشة - رضي الله عنها - أنها قالت: «كان لآل محمد بالمدينة وحوش يمسكونها»[7] وقال - ﷺ -: «يا أبا عمير[8]، ما فعل[9] النغير»[10]، وكان طيرًا يمسك[11]؛ ولأن دخوله بغير إحرام جائز، فدل على[12] أنه لا حرم لها.

---

(١) في ش، ز (بتفويت الأمن عليه) وفي ك، ط (بتفويت الأمن عنه) بدل (فتفويت الأمن عنه جناية) والثالثة هي الأنسب لتناسبها مع المعنى المراد.

(٢) في ط (نفس رأسه) بدل (رأس نفسه) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (للمدينة حرم) بدل (المدينة حرم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) انظر المجموع جـ ٧ ص ٤٠٣ - ٤١١. والدر المختار جـ ٢ ص ٢٥٤.

(٥) رواه مسلم عن جابر قال: قال النبي - ﷺ -: «إن إبراهيم حرم مكة، وإني أحرم المدينة، مابين لابتيها لايقطع عضاهها، ولا يصاد صيدها». كتاب الحج، باب فضل المدينة، حديث رقم ٤٥٨، جـ ٢ ص ٩٩٢، ورواه البخاري بلفظ: «أحرم لابتيها كما حرم إبراهيم مكة» كتاب الجهاد باب غزا بصبي للخدمة جـ ٤ ص ٤٣.

(٦) رواه أحمد عن سعد بن أبي وقاص، جـ ١ ص ١٧٠، والبيهقي كتاب الحج، باب ما ورد في سلب من قطع من شجر حرم المدينة، أو أصاب فيه صيدًا. جـ ٥ ص ١٩٩.

(٧) رواه أحمد، جـ ٦ ص ١١٢.

(٨) في ط (يا عمير) بدل (يا أبا عمير) والثانية هي الصواب لما ورد في الرواية

(٩) في ك زيادة (بك) ولم أجدها في رواية البخاري ومسلم.

(١٠) رواه البخاري، كتاب الأدب، باب الكنية للصبي قبل أن يلد الرجل، جـ ٨ ص ٥٥، ورواه مسلم عن أنس بن مالك، كتاب الآداب، باب استحباب تحنيك المولود، حديث رقم ٣٠، جـ ٣ ص ١٦٩٢.

(١١) في ز، ط (يمسكه) بدل (يمسك) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) (على) سقطت من ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

وما روي من الحديث معناه، أجعل لها حرمة، والأمر بأخذ السلب ليس بإثبات الشرع؛ لأنه لا يفعل ذلك بمكة - بإجماع - مع كونه حرمًا[1]، لكن المدينة كانت دار هجرة، فكان ينهى عن أخذها للبيع، أو لقتلها لا للأكل؛ لئلا[2] يتضيق عليهم، ليتوسعوا بالاصطياد[3] فشدد بذكر ذلك.

٦٥٦- قال (الشافعي): المحصر إذا تحلل بالهدي، فعليه[4] حجة - لا غير -.

وعندنا: عليه قضاء حجة، وعمرة للحال[5].

له: أن أحصر عن الحج، فلا يلزمه غيره، كمن أحصر عن العمرة، لا يلزمه غيرها.

لنا: قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ ... إلى قوله: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ﴾[6]. ذكر العمرة في القضاء معرفًا بالألف واللام، فدل[7] ذلك على عمرة معهودة، واجبة عليه[8]، وليست تلك إلا العمرة الواجبة بالإحصار، هكذا نقل هذا التأويل عن علقمة، وهكذا روى سعيد بن جبير عن ابن عباس، - رضي الله عنهما - ولأن المحصر عن الحج فائت

(١) في ز، ط (حرامًا) بدل (حرمًا) والثانية أنسب للمعنى.
(٢) في ز (كيلا) بدل (لئلا) والمعنى واحد.
(٣) قوله (ليتوسعوا بالاصطياد) سقط من ك، والإثبات أفضل لزيادة الحجه.
(٤) في ش (عليه) بدل (فعليه) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٥) نظر المبسوط جـ ٤ ص ١١٦، ومختصر الطحاوي ص ٧٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٢٣، وأما عند الشافعية فلا قضاء على المحصر إذا كان متطوعًا، وتحلل من إحصار عام أو خاص، لأنه لم يرد ما يوجبه، وأما إذا لم يكن متطوعًا إذا كان نسكه فرضًا مستقرًا عليه كحجة الإسلام فيما بعد السنة الأولى، من سني الإمكان، أو كانت قضاء، أو نذرًا بقي في ذمته، كما لو شرع في صلاة فرض ولم يتمها، فإنهما تبقي فرضًا في ذمته،، وإن كان غير مستقر كحجة الإسلام في السنة الأولى من سني الإمكان اعتبرت الاستطاعة بعد زوال الإحصار، إن وجدت وجب الحج وإلا فلا. (انظر المجموع جـ٨ ص ٢٢٢، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٣٧، فتح الوهاب، جـ ١ ص ١٥٧، وحاشية الشرقاوي جـ ١ ص ٥١١ و الأم جـ ٢ ص ٢١٨).
(٦) البقرة: ١٩٦.
(٧) في ز، ك، ط (فدلنا) بدل (فدل) وتؤديان إلى معنى واحد.
(٨) (عليه) سقطت من ك، و لا يؤثر في تغير المعنى.

الحج، وفائت الحج[1] يتحلل بأفعال العمرة، فإذا لم يأت بالعمرة في الحال، يجب عليه قضاؤها.

٦٥٧ـ قال (الشافعي): المحصر إذ لم يجد ثمن الهدي؛ يحل بالصوم، وهو أن يقوم شاة وسطًا، بالطعام، ويصوم بإزاء كل مد يومًا.

وعندنا: يبقى محرمًا[2].

له: أنه عجز عن الهدي في[3] الحج، فيلزمه الصوم كما في المتعة، وكفارة حلق الرأس [عن][4] الأذى.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾[5]. انتهى[6] الحرمة إلى غاية الحلق[7]، وهذا يمنع زوالها قبله[8].

٦٥٨ـ قال (الشافعي): الحاج إذا أحصر بعد دخوله مكة، فهو مُحْصَرٌ.

وعندنا: غير مُحْصَرٍ، ولكن يمكث[9]، فإن قدر على الأداء، أدى وإن دام العجز حتى مضى الوقت، فحكمه حكم فائت الحج، فيتحلل بأفعال

---

(١) (وفائت الحج) سقطت من ق. وهو وهم من الناسخ إذ تشابه عليه مافي الجملة الأولى، مع ما في هذه الجملة.

(٢) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٥٢، ٤٦٤، والمبسوط جـ ٤ ص ١١٣، البدائع جـ ٣ ص ١٢١٧، والأصل عند الشافعية أن التحلل بالإحصار يوجب الدم وهو شاة، ولا يصح العدول إلى الصوم أو الإطعام مع وجودها، أما إذا لم يجدها، أو لم يجد ثمنها فهل للدم بدل؟ فيه قولان للشافعية أصحهما أنه له بدل، وفي البدل ثلاثة أقوال أصحها الإطعام، والثاني: الصوم، والثالث: التخيير بينهما. (المجموع جـ ٨ ص ٢٣٤، ٢٣٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٣٤).

(٣) قوله (الهدى في) سقط من ك، والمعنى لا يتم بدونه.

(٤) في الأصل (عير) والمعنى لا يستقيم بها.

(٥) البقرة: ١٩٦.

(٦) في ز، ك، ط، أ (أنهى) بدل (انتهى) والأولى أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٧) في ق (إلى غاية بلوغ الهدى محله) بدل (إلى غاية الحلق) والأولى أفضل؛ لأن الحرمة تنتهي عند بلوغ الهدى، والحلق مترتب عليه.

(٨) في ح (زواله قبلها) بدل (زوالها قبله) والثانية أفضل؛ لأن زوال الحرمة يمتنع قبل بلوغ الهدى محله.

(٩) في ش، ز، ك، ط (لم يكن محصرًا بل يمكث) بدل (غير محصر ولكن يمكث) والمعنى واحد.

العمرة[1]. والعجز في الحرم لا يكون مثل العجز خارج الحرم[2].

له: قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ﴾[3] من غير فصل.

لنا: أن المراد من النص: المحصر خارج الحرم، ألا ترى أنه[4] قال: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾[5]. وهو محرم فدل على كونه خارج الحرم[6]؛ لأن الأول نادر، والثاني غالب فلا يلحق الأول بالثاني.

٦٥٩ـ قال (الشافعي): الإحصار لا يكون إلا بالعدو.

وعندنا: يكون بالعدو، والمرض أيضًا[7].

له: قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾[8]. خاطب به رسول الله ـ ﷺ ـ وأصحابه، وكان ذلك لهم بالعدو، ولأنه قال في سياق الآية: ﴿فَإِذَا أَمِنتُمْ﴾[9] والأمن من العدو.

لنا: أن المذكور هو الإحصار، وهو في اللغة، المنع بأي شي كان، وقال

---

(١) في ش، ز، ك، ط، زيادة (وعليه قضاء حجة لا غير؛ لأنه أتى بأفعال العمرة) وهذه الزيادة تفصل حكمًا متعلقًا بهذه المسألة.

(٢) قوله (والعجز في الحرم لا يكون مثل العجز خارج الحرم) سقط من ش، ز، ك، ط. والإثبات أفضل لإعطاء المعنى وضوحًا أكثر، وانظر في قول الحنفية (الأصل جـ ٢ ص ٤٦٨، والمبسوط جـ ٤ ص ١١٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٢١٠) وفي قول الشافعية انظر (المجموع جـ ٨ ص ٢٣٣، ٢٥٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٣٣).

(٣) البقرة: ١٩٦.

(٤) (أنه) سقطت من ش، والإثبات أفضل، لأن المعنى لايستقيم بدونها.

(٥) البقرة: ١٩٦.

(٦) في ز، ك، ط زيادة (والعجز في الحرم لا يكون مثل العجز خارج الحرم) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٧) (أيضًا) سقطت من ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها، انظر في قول الحنفية (الأصل جـ ٢ ص ٤٦٣، والمبسوط جـ ٤ ص ١٠٨ والبدائع جـ ٣٢ ص ١٢٠٦). وفي قول الشافعي انظر الأم جـ ٢ ص ٥١٩، والمجموع جـ ٨ ص ٢٤٠، ٢٥٥، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٣٣).

(٨) البقرة: ١٩٦

(٩) البقرة: ١٩٦

الفرّاء[1]: هو ما ابتلي به في الحج من مرض أو غيره، وكذا نقل عن أئمة اللغة: المنع بأي شيء، كأن أحصره العدو، أو المرض[2]، لأن الإحصار بالعدو إنما يتحقق بالمنع عن المضي في الحج، والمرض في معناه، وذكر الأمن لا يدل على أنه لا يتناول المرض، فيستعمل فيه، قال ـ ﷺ ـ: «الزكام أمان من الجذام»[3].

٦٦٠ـ قال (الشافعي): المحصر في حجة النفل لا قضاء عليه.

وعندنا: عليه القضاء، وهي مسألة الشروع في النفل[4].

٦٦١ـ قال (الشافعي): الإحصار في العمرة لا يتحقق.

وعندنا: يتحقق، وله أن يتحلل بالهدى[5].

له: أنه ليس له[6] وقت معلوم، فيمكنه المكث إلى أن يزول الإحصار، ثم يؤدي.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ * فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾[7]. ذكره عقيبهما، وعن ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أنه سئل عن معتمر لُدِغَ، فقال: «ابعثوا عنه هديًا، فإذا ذبح عنه فقد حل»[8]، ولأنه عجز عن الأداء للحال، وفي البقاء على الإحرام مدة غير معلومة حرج، فأبيح له التحلل بالهدى، كما في الحج.

---

(١) هو يحيى بن زياد بن عبدالله بن منظور الديلمي، مولى بني أسد نزل ببغداد، وهو النحوي المشهور، مات سنة ٢٠٧ للهجرة. (انظر تقريب التقريب جـ ٢ ص ٣٤٨، الأعلام جـ ٨ ص ١٤٥).

(٢) في ز، ش، ك (نقل عن أئمة اللغة: يقال: حصره العدو وأحصره المرض) وفي ح، ق، ط (حصره العدو، أو حصره المرض) بدل (أحصره العدو أو المرض) والمعنى واحد. (انظر لسان العرب جـ ٤ ص ١٩٥).

(٣) لم أجده.

(٤) انظر المسألة (٢٤)، (٦٣)، وانظر في قول الشافعي المجموع جـ ٨ ص ٢٣٧، مغني المحتاج جـ ١ ص ٥٣٧.

(٥) انظر مختصر الطحاوي ص ٧٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٢١٠، والمجموع جـ ٨ ص ٢٢٨.

(٦) في ط (لها) بدل (له) والأولى أفضل؛ لأن المراد بالضمير هو العمرة، وهي لفظ مؤنث.

(٧) البقرة: ١٩٦.

(٨) رواه البيهقي، كتاب الحج، باب من رأى الإحلال بالإحصار بالمرض. جـ ٥ ص ٢٢١.

٦٦٢ـ قال (الشافعي): ويجوز ذبح دم الإحصار حيث أحصر.

وعندنا: لايجوز إلا في الحرم[١].

له: ما روي أن النبي - ﷺ - أحصر بالحديبية[٢]، وحل بها[٣] وهي في الحِلّ؛ ولأن موضع الإحصار موضع التحلل، فكان موضع المحلل، وهو الذبح.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾[٤]. ولأن المَحِلّ[٥] - بكسر العين[٦] عبارة عن المكان، كالمسجد، والمجلس، فالنهي عن الحلق حتى يبلغ الهدي موضع حِلّهِ، نص على أنه غير تابع للحل[٧]، وروي عن النبي - ﷺ - أنه أحصر، فبعث الهدايا لتُنحَرَ عنه بمكة[٨]. وما روى قلنا: الحديبية بعضها في الحرم، وقد روي أن خيمته

---

(١) انظر (الأصل جـ ٢ ص ٤٦٧، والمبسوط جـ ٤ ص ١٠٠، ١٠٧، ومختصر الطحاوي ص ٧٢، البدائع جـ ٣ ص ١٢١٢، ١٢١٦). وفي قول الشافعي انظر (المجموع جـ ٨ ص ٢٣١، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٣٤).

(٢) الحديبية بضم الحاء، وفتح الدال، وياء ساكنة، وباء مكسورة وأما الياء فمنهم من ذكرها مشددة، ومنهم من ذكرها مخففة، وهي على بعد مرحلة من مكة، وبعضها في الحل، وبعضها في الحرم وهي قرية متوسطة، سميت ببئر هناك عند مسجد الشجرة التى بايع رسول الله - ﷺ - تحتها، وقيل سميت بذلك بسبب شجرة حدباء كانت في ذلك الموضع (معجم البلدان جـ ٢ ص ٢٢٩).

(٣) رواه البخاري عن عبدالله بن عمر، كتاب الحج، باب إذا احصر المعتمر، جـ ٣ ص ١١ ومسلم، كتاب الجهاد والسيرة، باب صلح الحديبية في الحدبية حديث رقم ٩٧، جـ ٣ ص ١٤١٣، عن أنس بن مالك، والترمذي، كتاب الأضاحي، باب ماجاء في الاشتراك في الأضحية حديث رقم ١٥٠٢، جـ ٤ ص ٨٩.

(٤) البقرة: ١٩٦.

(٥) في ز، ك، ط (والمحل) بدل (لأن المحل) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ك، ط (بكسر عين الفعل) وفي ز، (بكسر الحاء) بدل (بكسر العين) والأولى والثانية أكمل في الدلالة على المعنى.

(٧) في ش (غير نافع للحال) وفي ز، ك (غير بالغ للحال) وفي ف (غير مالغ للحل) وفي ط (غير جائز للحل) بدل (غير تابع للحل) والأخيرة أوضح في الدلالة على المعنى.

(٨) لم أجده، ولكن روى الطحاوي عن ابن مسعود أنه قال: «ابعثوا بالهدى واجعلوا بينكم وبينه يومًا أمارة فإذا كان ذلك فليحل»، جـ ٢ ص ٢٥١.

كانت في الحل، ومصلاه في الحرم فكان نحر[١] الهدى في الحرم.

٦٦٣ـ قال (الشافعي): الزوجان إذا أفسدا حجهما بالجماع؛ قبل الوقوف بعرفة، ثم جاءا يقضيان من قابل[٢]، يفترقان في ذلك المكان[٣].

وعندنا: ليس عليهما ذلك[٤].

له: ما روي عن عمر[٥]، وعلي، وابن عباس، وابن عمر ـ رضي الله عنهم ـ أنهم قالوا ذلك[٦].

لنا: أن النكاح سبب المواصلة، وأنه قائم في هذه الحالة، فلا يجب عليهما المفارقة[٧]، قياسًا على [غير][٨] هذا المكان، وماروي محمول على الاستحباب[٩] إذا خشيا المعاودة، وقوله. إن ذلك يُذَكِّرُهُمَا، قلنا: هذا لأنْ يمنعهما عن الوطء[١٠] خوفًا من لحوق المشقة بالقضاء، أولى من أن يحملهما على الوطء.

٦٦٤ـ قال (الشافعي): فائت الحج إذا تحلل بأفعال العمرة فعليه هدي أيضًا.

---

(١) في ز (مكان) بدل (نحر) وتزديان إلى المعنى.

(٢) في ز زيادة (عام قبل) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٣) في ز زيادة (إلا أن يجاوزا ذلك الموضع) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٤) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٧١، ٤٧٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٠٣، وعند الشافعية يستحب لهما أن يفترقا من حين الإحرام. وأما إذا وصلا إلى الموضع الذي حصل فيه الجماع ففيه قولان أصحهما أنه مستحب. (المجموع جـ ٧ ص ٣٥٠).

(٥) في ز (عثمان) بدل (عمر) والثانية هي الصواب؛ لأن هذا مروى عن عمر وليس عن عثمان. (انظر البيهقي جـ ٥ ص ١٦٩).

(٦) في ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (ولأنهما إذا وصلا إلى ذلك المكان تذكرا ما فعلا، فيحتمل وقوعهما في ذلك ثانيًا، فوجب أن يفترقا احتياطًا) وهي زيادة توضح المعنى المراد أكثر، والأثر المروي عن عمر، وعلي، وابن عباس، وابن عمر رواه البيهقي كتاب الحج، جـ ٥ ص ١٦٩، ورواه أيضًا عن عبدالله بن عمرو بن العاص.

(٧) في ق زيادة (في هذه الزيادة) ولا معنى لها.

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل والإثبات هو الصواب؛ لأن المعنى المراد لا يتم إلا بها.

(٩) في ح (الاستحسان) بدل (الاستحباب) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش (قلنا: نعم لكنه يمنعهما عن الوطء) وفي ز (قلنا، هذا نهي يمنعهما عن الوطء) بدل (قلنا. هذ لأن يمنعهما عن الوطء) والأخيرة أنسب للمعنى وللعبارة.

وعندنا[1]: ليس عليه ذلك[2].

له: أنه يجب بالنقصان، والفوات فوقه[3].

لنا: أن القضاء واجب، وأنه يقوم مقام الأداء فيرتفع النقصان.

٦٦٥ـ قال (الشافعي): الآفاقي إذا اعتمر في أشهر الحج، ورجع إلى أهله، وعاد[4] وحج؛ فهو متمتع، وعليه دم المتعة.

وعندنا: ليس بمتمتع[5].

له: أنه اعتمر، وحج في عام واحد.

لنا: أنه لم يحصل له كلاهما بسفر واحد؛ ليلزمه[6] الدم؛ شكرًا لذلك ودم المتعة شرع لذلك.

٦٦٦ـ قال (الشافعي): المُتَمَتِّعُ إذا لم يجد هَدْيًا، فصام ثلاثة أيام قبل إحرام الحج، وبعد إحرام العمرة، وسبعة إذا رجع[7] ـ لا يجوز.

وعندنا: يجوز[8].

له: قوله تعالى: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِي ٱلْحَجِّ وَسَبْعَةٍ﴾[9].

---

(١) في ش، ك، ط (وقال أصحابنا) بدل (وعندنا) والمعنى واحد.
(٢) انظر مختصر الطحاوي ص ٧٢، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥٣٧.
(٣) في ز، ك، ط (فبالفوات أولى) بدل (والفوات فوقه) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٤) في ش، ط (ثم عاد) بدل (وعاد) والمعنى واحد.
(٥) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٣٩، والبدائع جـ ٣ ص ١١٩٥، وانظر المجموع جـ ٧ ص ١٥١. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥١٦، ولكن يشترط عند الشافعية لوجوب الدم شروط، الأول: ألا يكون من حاضري المسجد الحرام، الثاني: أن يحرم بالعمرة، في أشهر الحج، الثالث: أن تقع العمرة والحج في سنة واحدة، الرابع: ألا يعود إلى الميقات، وهناك شرطان مختلف فيهما الأول: أن يقع النسكان من شخص واحد. الثاني: أن ينوي التمتع، ولكن الصحيح أنه لا يشترط، وهناك شرط آخر: وهو الإحرام من الميقات.
(٦) في ق (فيلزمه) بدل (ليلزمه) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٧) في ز زيادة (إلى أهله) ولا أثر لها في تغيير المعنى.
(٨) انظر بدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٢٠٢، والمبسوط جـ ٤ ص ١٨١، والبناية جـ ٣ ص ٦٢١، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٥١٦ والمجموع جـ ٧ ص ١٦٣
(٩) البقرة ١٩٦.

فلا يجوز قبل إحرام الحج.

لنا:[1] أنه إذا أداه بعد إحرام العمرة، فقد أداه بسبب[2] الوجوب؛ لأنه به يتوصل إلى المتعة، ألا ترى أن سوق الهدى قبل إحرام الحج للمتمتع[3] جائز. ويبقيه ذلك على الإحرام، وأما قوله تعالى: ﴿فِي ٱلْحَجِّ﴾[4] معناه ـ والله أعلم ـ في وقت الحج.

٦٦٧ـ قال (الشافعي): ولا يجوز صوم السبعة إلا بعد رجوعه إلى أهله.

وعندنا: يجوز بعد أيام التشريق في أي مكان[5].

له: قوله [تعالى][6]: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾[7].

لنا: أن معناه: إذا رجعتم عن الحج ـ أي[8] فرغتم منه[9] ـ كذا[10] نقل عن أئمة التفسير[11].

٦٦٨ـ قال (الشافعي): فإن لم يصم ثلاثة أيام، حتى جاء يوم النحر، يصوم بعد أيام النحر.

---

(١) في ز (وجه قولنا) بدل (لنا) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (بعد سبب) بدل (بسبب) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٣) في ش، ز، ك، ط (للمتعة) بدل (للمتمتع) والمعنى واحد.

(٤) في ط زيادة (فصيام ثلاثة أيام في الحج) وهذه الزيادة مطلوبة لأنها تأتي بالآية كاملة.

(٥) في ق، ط، زيادة (كان) ولا تؤثر في تغيير المعنى. وانظر في قول الحنفية المبسوط جـ ٤ ص ١٨١، والبناية جـ ٣ ص ٦٢٢، وأما عند الشافعية فقال في المجموع: وأما السبعة فوقتها إذا رجع، والمراد بالرجوع قولان مشهوران: أصحهما عند الأصحاب الرجوع إلى وطنه وأهله، نص عليه الشافعي في المختصر، وحرملة، والثاني: أنه الفراغ من الحج، وهو نصه في الإملاء، فإذا قلنا بالوطن، فالمراد به كل ما يقصد استيطانه بعد فراغه من الحج سواء كان بلده الأول أم غيره، جـ ٧ ص ١٦٤ وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٥١٧.

(٦) (تعالى) سقطت من الأصل، ح، أ والأفضل ذكرها لتنزيه الله سبحانه وتعالى.

(٧) البقرة: ١٩٦.

(٨) في ز زيادة (أي إذا) وذكرها أفضل لوجودها في الآية: قال: (إذا رجعتم).

(٩) في ك (عنه) بدل (منه) والثانية أفضل؛ لأن الفراغ من الشيء، لا عنه.

(١٠) في ح، ش (فكذا) وفي، ز، ك، ق، ط (هكذا) بدل (كذا) والثانية والثالثة أفصح - لأن سياق الكلام يقتضيها.

(١١) في ش، ك، (نقل والله أعلم) بدل (نقل عن أئمة التفسير) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد، إلا أن الثانية والثالثة أو صحت المنقول عنهم.

وعندنا: لا يجزيه، وسقط عنه الصوم[1]، ويلزمه الدم[2].

له[3]: أنه صوم مؤقت: فإن[4] فات عن وقته، فيلزمه القضاء كصوم رمضان.

لنا: ما روى عن عمر[5] - رضي الله عنه - أن رجلا قال له: تمتعت فلم أصم حتى مضت أيام عرفة[6]، فقال: عليك بالهدي[7]، فقال: لا أجد فقال: سل قومك، فقال: ما ههنا[8] أحد من قومي، فقال عمر لغلام له: أعطه ثمن شاة[9]. فتركنا القياس به.

٦٦٩- قال (الشافعي): إذا أحرم قبل أن يصل إلى الميقات ثم أفسد حجه

قال القرطبي: «إذا رجعتم، أي إلى بلادكم، قاله ابن عمر، وقتادة، والربيع، ومجاهد وعطاء، وقاله مالك في كتاب محمد، وبه قال الشافعي، قال قتادة والربيع: هذه رخصة من الله تعالى، فلا يجب على أحد صوم السبعة إلا إذا وصل وطنه، إلا أن يتشدد أحد. كما يفعل من يصوم في السفر في رمضان. وقال أحمد وإسحاق: يجزيه الصوم في الطريق، وروي عن مجاهد وعطاء، قال مجاهد: إن شاء صامها في الطريق، إنما هي رخصة، وكذلك قال عكرمة والحسن. والتقدير عند بعض أهل اللغة: إذا رجعتم من الحج؛ أي: إذا رجعتم إلى ما كنتم عليه قبل الإحرام من الحل». تفسير القرطبي جـ ٢ ص ٤٠١.

(١) في ر (لا يجزيه أن يصوم) وفي ك (لا يجوز أن يصوم عنه) وفي ط (لا يصوم وقد سقط عنه الصوم) بدل (لا يجزيه وسقط عنه الصوم) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٨١، والبناية جـ ٣ص ٦٢٣، وفي قول الشافعية انظر مغني المحتاج جـ ١ ص٥١٧، والمجموع جـ ٧ ص ١٦٥.

(٣) في ر (وجه قوله) بدل (له) والثانية أفضل لأنها تناسب طريقة الكتاب.

(٤) (فإن) سقطت من ر، ك، ق، ط. ويستوى ذكرها مع عدمه.

(٥) في ك (ابن عمر) بدل (عمر) والصحيح أنه عمر كما يأتي في تخريج الأثر.

(٦) في ش (مضى ثلاثة أيام - يعني أيام عرفة) وفي ط (مضى ثلاثة أيام - يعني مضت أيام عرفة) بدل (مضت أيام عرفة) والصواب الأخيرة، لأن أيام عرفة ليست ثلاثة فقد روى الطحاوي أنه قال: (فلم أصم في العشر) جـ ٢ ص ٢٤٨.

(٧) في ر، ك، ط (الهدى) بدل (بالهدى) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ك، ق (ما هنا) بدل (ما ههنا) ولم ترد اللفظتان في روايتي الطحاوي، وابن أبي شيبة، بهذا الشكل، وإنما في رواية ابن أبي شيبة (ليس ها هنا). وعند الطحاوي «فقال: سل قومك، ثم قال: يا معيقيب أعطه شاة».

(٩) رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار، وابن أبي شيبة في مصنفه عن عمر - رضي الله عنه

بالجماع، ففي القضاء يُحرِمُ من حيث أحرم أولاً.

وعندنا: يُحْرِمُ عند[1] [الميقات][2]، ويكفيه[3].

لـه: أن القضاء على حسب الأداء، والأداء كان بالإحرام من ذلك الوقت، والمكان.

لـنا: أن الزيادة التي أتى بها، أولاً لا حاجة[4] إليها بدليل أنه لو تركها لا يلزمه شيء، فلا يؤاخذ بالقضاء[5] كمن نوى صوم النفل من أول الليل ثم أفطر في النهار، فإذا قضاه، لم تلزمه النية من أول الليل، فكذا هذا.

٦٧٠ـ قال (الشافعي): يقلد[6] الهدى قبل الإحرام.

وعندنا: بعد الإحرام[7].

لـه: أن عائشة ـ رضي الله عنها ـ روت أن النبي ـ ﷺ ـ فعل كذلك[8].

ـ الطحاوي كتاب الحج، باب التمتع الذي لا يجد هديًا، جـ ٢ ص ٢٢٨، وابن أبي شيبة كتاب الحج، باب في التمتع إذا فاته الصوم، جـ ٤ ص ١٢٦.

(١) في ك (عن) بدل (عند) والثانية هي الصواب؛ لأن الإحرام يكون عند الميقات لا عن الميقات.

(٢) في الأصل (للميقات) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يستقيم بها.

(٣) لم أجد هذا الخلاف

(٤) في ح (لحاجة) بدل (لا حاجة) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ك (في القضاء بها) وفي ز، ح، ق، ط (بالقضاء بها) بدل (بالقضاء) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ك (تقليد) بدل (يقلد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٣٨١، والمبسوط جـ ٤ ص ٣٢. والسنة عند الشافعي، تقليد الهدى، وإشعاره عند إحرامه، سواء أحرم من الميقات أو قبله، وهناك فرق بين من خرج بهديه، ومن بعث بهديه، فمن خرج بهديه فالمستحب أن يقلده حين الإحرام من الميقات أو غيره، ومن بعث بهديه المستحب أن يقلده ويشعره من بلده. (انظر المجموع جـ ٨ ص ٢٦١).

(٨) رواه البخاري عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «فتلت قلائد هدي النبي ـ ﷺ ـ ثم أشعرها وقلدها ـ أو قلدتها ـ ثم بعث بها إلى البيت، وأقام بالمدينة فما حرم عليه شيء كان له حل» كتاب الحج، باب إشعار البدن، ورواه مسلم عن عائشة بلفظ البخاري، وبألفاظ أخرى، كتاب الحج، باب استحباب بعث الهدي إلى الحرم لمن لا يريد الذهاب بنفسه واستحباب تقليده، وأن باعثه لا يصير محرمًا، ولا يحرم عليه شيء بذلك، حديث رقم ٣٦١ ـ ٣٧٠، جـ ٢ ص ٩٥٧ ـ ٩٥٩.

لنا: أن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ روى أن النبي ـ ﷺ ـ فعل كذلك[1].

وما روينا[2] أولى؛ لأن الرجال أعلم بأمور المناسك من النساء. على أنهما جائزان لكن التأخير أفضل[3]؛ لأنه بالتقليد يصير محرمًا[4]، لكنه غير مسنون، فكان التأخير أولى.

٦٧١ـ قال (الشافعي): الجماع بعد الوقوف بعرفة يفسد الحج، وقال: المجامع[5] قبل الرمي يفسد حجه، وقول ابن عباس[6] مثله.

وعندنا: لا يفسد[7].

له: أن ما كان مفسدًا للعبادة، لا يفترق الحال فيه بين حصوله في أولها، وبين حصوله في آخرها، كالأكل في الصوم، والكلام في الصلاة.

لنا: قول ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ في المحرم إذا جامع قبل الوقوف[8]: أن حجه يفسد [9]، وعليه شاة. وإن جامع بعد الوقوف[10]،

---

(١) رواه مسلم، عن ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ قال: «صلى رسول الله ﷺ الظهر بذي الحليفة، ثم دعا بناقته فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن، وسلت الدم، وقلدها نعلين، ثم ركب راحلته، فلما استوت به على البيداء أهل بالحج» كتاب الحج باب تقليد الهدي وإشعاره عند الإحرام، حديث رقم ٢٠٥، جـ ٢ ص ٩١٢، وأبوداود بلفظ مسلم «كتاب المناسك، باب في الإشعار، حديث رقم ١٧٥٢، جـ ٢ص ١٤٦.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (ما رويناه) بدل (ماروينا) والأفضل الاولى، لاشتمالها على الضمير الذي يعود على المروي.

(٣) في ش، ك، ط زيادة (عندنا) وهي زيادة توضح أن الأفضلية في مذهبه.

(٤) في ق (لأنه يصير بالتقليد محرمًا) بدل (لأنه بالتقليد يصير محرمًا) والمعنى واحد.

(٥) في ح، أ، ق (إن جامع) بدل (المجامع) والأولى أفضل لوجود الشرط، والجزاء فيها.

(٦) في ح (ابن عمر) بدل (ابن عباس) والصحيح الأولى، لأن المروي عن ابن عباس خلاف ذلك.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٧١، والمبسوط جـ ٤ ص ١١٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٩٩، والبناية جـ٣ ص ٦٩٧. وعند الشافعية إذا كان الوطؤ بعد الوقوف قبل التحللين فسد حجه، وعليه المضي في حجة فاسدة، ويدنه القضاء، وإذا وطيء بعد التحلل الأول، وقبل الثاني لم يفسد حجة، وعليه الفدية. (المجموع جـ ٧ ص ٣٥٩).

(٨) في ز، ك، ط زيادة (بعرفة) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٩) في ط (يفسد حجه) بدل (إن حجة يفسد) والمعنى واحد.

(١٠) في ز، ك، ط زيادة (بعرفة) وهي زيادة توضح المعنى.

فعليه جزور، وحجته تامة[1]. والحديث المعروف ـ وهو قوله ـ ﷺ: «الحج عرفة، فمن وقف بعرفة، فقد تم حجة»[2]. ولأن عدم ما بقي بعد الوقوف[3] لا يفسد ما مضى، فمساده أولى، بخلاف ما ذكر[4]، لأن فساد آخر الجزء [ثمة][5] يوثر في فساد الباقي، وعدمه كذلك.

٦٧٢ـ قال (الشافعي): إذا وطيء بعد الوقوف[6] مرارًا، لا يجب للكل إلا دم واحد.

وعندنا: يجب[7] للأول جزور، ولما بعده شاة، وكذا[8] إذا تكرر، ففي كل وطء شاة[9].

---

(١) رواه مالك، كتاب الحج، باب هدى من أصاب أهله قبل أن يفيض (شرح الزرقاني جـ ٢ ص ٣٣٢ . والبيهقي، كتاب الحج باب ما يفسد الحج، جـ ٥ ص ١٦٨).

(٢) رواه أبوداود عن عبدالرحمن بن يعمر الديلمي، كتاب المناسك باب من لم يدرك عرفة، حديث رقم ١٩٤٩، جـ ٢ ص ١٩٦، وابن ماجة عن عبدالرحمن بن يعمر الديلمي، كتاب المناسك، باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع. حديث رقم ٣٠١٥، جـ ٢ ص ١٠٠٣، والدارمي أيضًا عن عبدالرحمن الديلمي، كتاب الحج، باب ما يتم به الحج، جـ ٢ ص ٥٩، والحاكم عن عبدالرحمن الديلمي، كتاب التفسير، جـ ٢ ص ٢٧٨ وقال: حديث صحيح ولم يخرجاه، والبيهقي عن عبدالرحمن الديلمي كتاب الحج، باب وقت الوقوف لإدراك الحج، جـ ٥ ص ١١٦. وقال البيهقي: «قال سفيان بن عيينة: قلت لسفيان الثوري، ليس عندكم بالكوفة حديث أشرف، ولا أحسن من هذا».

(٣) في ز، ك، ط، زيادة (بعرفة) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٤) في هامش نسخة ح (أي الشافعي).

(٥) سقط من الأصل ح، ق، ك، أ والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ز، ق، زيادة (بعرفة) وهي توضح المعنى.

(٧) (يجب) سقطت من ش، والإثبات أفضل، لأن معرفة الوجوب من عدمه متوقف عليها

(٨) في ش (وكذلك) بدل (وكذا) وتؤديان معنى واحدًا

(٩) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٧٢، والمبسوط جـ ٤ ص ١١٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٠٢، وللشافعية في هذا أقوال: أصحها أنه تجب بالجماع الأول بدنه، ثم في كل مرة بعده شاة. والثاني: يجب لكل واحد بدنه. والثالث: يكفي بدنه عنهما جميعًا، والرابع. إن كفّر للجماع الأول قبل الجماع الثاني وجبت الكفارة للجماع الثاني. وإن لم يكفر كفتة بدنة عنهما، والخامس: إن طال الزمن بين الجماعين أو اختلف المجلس، وجبت كفارة أخرى للثاني. (انظر المجموع جـ ٧ ص ٣٦٢، ٣٦٣)

له: أن الجنايات كلها جنس واحد، فكانت[1] كجناية واحدة.

لنا: أن إيجاب الجزور بإجماع الصحابة في إحرام غير ناقص. وما بعده ناقص، فلزمه[2] دون ذلك وهو الشاة.

٦٧٣- قال (الشافعي): يجوز ذبح دم المتعة، والقران قبل يوم النحر وبعد[3] شروعه في الإحرام في الحج، وقبل ذلك له فيه قولان[4] ويجب التصدق به على الفقراء، ولا يحل له[5] أكله ولا إطعام الأغنياء منه.

وعندنا: لا يجوز قبل يوم النحر شِرْعَةً[6]، ولصاحبه أن يأكل منه، ويطعمه الأغنياء[7]، بناء على أصل، وهو أن هذا دم جبر عنده؛ لأن الأفراد عنده أفضل من التمتع، فكان كدم الكفارة.

وعندنا: هذا[8] دم[9] شكر؛ لأن المتعة عندنا أفضل من الإفراد؛ فصار كدم الأضحية.

٦٧٤- قال (الشافعي): ويركب البدنة.

وعندنا: لا يركبها إلا من ضرورة[10].

---

(١) في ر (فكان) بدل (فكانت) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب ما قبلها وهو الجمع المؤنث (الجنايات).

(٢) في ر، ك (فيلزمه) وفي ط (ولزمه) بدل (فلزمه)، والأولى والأخيرة أفضل، لأنهما يناسبان المعنى والعبارة.

(٣) في ح، ق، أ (بعد) بدل (وبعد) ووجود الواو وعدمه لا يؤثر في المعنى.

(٤) قوله (وبعد شروعه في الإحرام في الحج، وقبل ذلك له فيه قولان) سقط من ش، ر، ك، ط والأفضل إثباتها؛ لأنها احتراز يجب الإشارة اليه.

(٥) (له) سقطت من ك، والإثبات أفضل، لأن سقوطه يخل بالمعنى.

(٦) (شرعة) سقطت من ش، ح، ك، ق، ط، أ. ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٣٨١، والبناية جـ ٣ ص ٦١٩. وعند الشافعية لا يجوز ذبح دم المتعة قبل الشروع في العمرة. وأما إذا فرغ من العمرة، وقبل أن يحرم، بالحج فيه قولان: أصحهما جواز ذبح دم المتعة فيه، والثاني: لا يجوز قبل أن يحرم بالحج. (المجموع جـ ٥٧ ص ١٦٢).

(٨) في ش، ح (هو) بدل (هذا) ومؤديان إلى المعنى المراد

(٩) في ط (كدم) بدل (دم) والثانية أفضل، لأنه دم شكر عند الحنفية، فلا داعي لكاف التشبية.

(١٠) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٩٧، والمبسوط جـ ٤ ص ١٤٥، وفي قول لشافعي انظر الأم جـ

لـه: ما روى عن[1] النبي - ﷺ - أنه رأى رجلاً يسوق بدنه - فقال: «اركبها ويحك» فقال: هي بدنة يارسول الله، فقال: «اركبها ويلك»[2] وويحك: كلمة ترحم، وويلك: كلمة وعد.

لـنا قوله تعالى: ﴿لَكُمْ فِيهَا مَنَٰفِعُ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ۝﴾[3].

قال مجاهد:[4] إن[5] لكم فيها منافع، إلى أن تُجْعَل بدنة[6]، فقد نهى[7] الانتفاع بها إلى غاية، ثم قال: «محلها إلى البيت العتيق» فينتهي [عندها][8]، ولأنه لو انتقص من ركوبه ضمنه، ولو أبيح[9] ذلك لما ضمن، كالمستعير والمستأجر، وعكسه الغاصب.

٦٧٥- قال (الشافعي): العمرة فريضة.

وعندنا: هي نفل[10].

---

٢ ص ٢١٦، والمجموع جـ ٨ ص ٢٦٥،

(١) في ش (أن) بدل (عن) والثانية أنسب لسياق الكلام بعدها.

(٢) رواه البخاري عن أبي هريرة، وأنس بن مالك، كتاب الحج باب ركوب البدن، جـ ٢ ص ٢٠٥، ورواه مسلم، عن أبي هريرة، وعن أنس بن مالك. حديث رقم ٣٧٢، ٣٧٣ كتاب الحج، باب جواز ركوب البدنة، المهداة لمن احتاج إليها، جـ ٢ ص ٩٦٠، والترمذي، حديث رقم ٩١١، جـ ٣ ص ٢٤٥.

(٣) الحج: ٣٣.

(٤) هو مجاهد بن جبر أو الحجاج، مولى بني مخزوم، إمام في التفسير وفي العلم، مات سنة ١٠١ وقيل ١٠٢، وقيل ١٠٣ وقيل ١٠٤، للهجرة. (تقريب التهذيب جـ ٢ ص ٢٢٩).

(٥) في ش، ز، ك، ط (أي) بدل (إن) والأولى أفضل لأنها مفسرة، ومجاهد يفسر الآية.

(٦) انظر تفسير القرآن العظيم لابن كثير جـ ٥ ص ٤١٩.

(٧) في ش، ز، ك، ط (أنهى) بدل (نهى) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في الأصل (عندنا) والصواب (عندها) لأن المراد هنا الانتهاء عند الغاية.

(٩) في ش، ز، ك، ط زيادة (له) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ش (سنة) بدل (نفل) وتؤديان إلى معنى واحد. انظر مختصر الطحاوي ص ٥٩ والبدائع جـ ٣ ص ١٣٢٠، وللشافعية في هذا قولان، القديم: ليست بفرض، وفي الجديد - وهو الصحيح من المذهب فرض، (انظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦٠، المجموع جـ ٢ ص ٦، ٧).

له: قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾[1].

وقوله - ﷺ - «العمرة هي الحجة الصغرى»[2].

ويقول ابن عمر - رضي الله عنهما -: «على كل مسلم حجة وعمرة واجبتان، فمن زاد على ذلك فهو تطوع»[3].

لنا: ما روى جابر، أن النبي - ﷺ - سئل عن العمرة، فقال:[4] أهي واجبة ؟، قال: «لا، وأن تعتمر خير لك[5]» وقال - ﷺ -: «الحجة مكتوبة، والعمرة تطوع[6]». وأما الآية ففيها أمر بالإتمام، وذلك بعد الشروع، ونحن نقول بـه، إذا شرع به[7]، قول[8] ابن عمر مبالغة في

---

(١) البقرة: ١٩٦ .

(٢) رواه الدارقطني: أن النبي ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتابًا وبعث به مع عمرو بن حزم، فيه «وإن العمرة الحج الأصغر ولا يمس القرآن إلا طاهر» كتاب الحج، حديث رقم ٢٢٢. ورواه عن ابن عباس موقوفًا، قال: «الحج الأكبر يوم النحر، والحج الأصغر العمرة» حديث رقم ٢٢١، جـ ٢ ص ٢٨٥، ورواه البيهقي أيضًا عن عمرو بن حزم، وعن ابن عباس موقوفين، كتاب الحج، باب من قال بوجوب العمرة، جـ ٤ ص ٣٥١، ٣٥٢.

(٣) رواه الدارقطني، عن ابن عمر موقوفًا: كتاب الحج، حديث رقم ٢١٩، جـ ٢ ص ٢٨٥، والبيهقي عن ابن عمر موقوفًا كتاب الحج، باب من قال بوجوب العمرة، جـ ٤ ص ٣٥١.

(٤) (قال) سقطت من ش، ز، ح، ط، أ وسقوطها أفضل؛ لأن الفعل (سئل) مبني للمجهول.

(٥) رواه الترمذي، كتاب الحج، باب ماجاء في العمرة أهي واجبة أم لا؟، حديث رقم ٩٣١، جـ ٣ ص ٢٦١، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. كتاب الحج، باب من قال العمرة تطوع، جـ ٤ ص ٣٤٩، قال النووي: وأما قول الترمذي: إن هذا حديث حسن صحيح، فغير مقبول، ولا يغتر بكلام الترمذي، فقد اتفق الحفاظ على أنه حديث ضعيف، كما سبق في كلام البيهقي، دليل ضعفه أن مداره على الحجاج ابن أرطاه، لايعرف إلا من جهته، والترمذي إنما رواه من جهته، والحجاج ضعيف ومدلس باتفاق الحفاظ. (المجموع جـ ٧ ص ٨).

(٦) رواه ابن ماجة عن طلحة بن عبيدالله، كتاب المناسك، باب العمرة، حديث رقم ٢٩٨٩، جـ ٢ ص ٩٩٥، ورواه البيهقي عن أبي صالح الحنفي أن رسول الله ﷺ قال: «الحج جهاد، والعمرة تطوع »، كتاب الحج، باب من قال أن العمرة تطوع، جـ ٤ ص ٣٤٨.

(٧) (به) سقطت من ز، ح، ق، أ، ط، ولا داعي لذكرها لأنه سبق ما يدل عليها.

(٨) في ش، ز، ح، ك، ق، أ، ط (وقول) بدل (قول) والأولى أنسب.

الترغيب. كقوله: ﷺ - «غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم»[1]

(١) في ز، ح، أ، ق زيادة (مسلم محتلم) والحديث، رواه البخاري عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ: قال: «غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم»، كتاب الجمعة، باب هل على من لم يشهد الجمعة غسل؟ جـ ٢ ص ٦، ومسلم بنفس اللفظ، كتاب الجمعة باب وجوب غسل الجمعة، على كل بالغ من الرجال، حديث رقم ٥ جـ ٢ ص ٥٨٠. والعمرة عند المالكية سنة، وليست واجبة، واستدلوا بما استدل به الحنفية، وعند الحنابلة هي واجبة في إحدى الروايتين لقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾. ولما روى أحمد وابن ماجة بإسناد صحيح عن عائشة قالت: «قلت يا رسول الله: هل على النساء من جهاد؟ قال نعم: عليهن جهاد لا قتال فيه، الحج والعمرة». وبما رواه مسلم عن ابن عباس أن العمرة قد دخلت في الحج إلى يوم القيامة، وبما استدل به الشافعية أيضًا. وروي هذا عن عمر، وابن عباس وزيد بن ثابت، وابن عمر، وسعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير، وعطء والحسن، وابن سيرين والشعبي، والثوري ،وإسحاق، وفي الرواية الثانية: ليست واجبة. لحديث جابر، وحديث طلحة السابقين، ورجح ابن قدامة القول الأول. لأنه عطف العمرة عل الحج في الآية، والأصل التساوي بين المعطوف والمعطوف عليه. (انظر شرح الخرشي، جـ ٢ ص ٢٨١، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٤٣، والمغنى لابن قدامة جـ ٣ ص ٢٢٣، وشرح منتهى الإرادات جـ ١ ص ٤٧٣)

باب جوابات مالك

٦٧٦ـ قال (مالك): يجب الحج على[1] من قدر على المشي، وإن لم يجد راحلة.

وعندنا: لا يجب[2].

له: ظاهر قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾[3].

لنا:[4] أن الإستطاعة مفسرة[5] بالزاد والراحلة[6]؛ ولأن التكليف يبنى على المُكْنَةِ الميسرة في باب العبادات، كما في الزكاة، وغيرها، وذلك إنما يثبت بالزاد والراحلة.

٦٧٧ـ قال (مالك): أشهر الحج ثلاثة: شوال، وذوالقعدة، وذو الحجة بتمامه[7].

وعندنا: شوال، وذوالقعدة، وعشر من ذى الحجة[8].

---

(١) في ش، ح، ط زيادة (كل) ولا تؤثر في المعنى

(٢) بدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٠٨٦، ١٠٨٧، والبناية جـ ٣ ص ٤٣٣، وعند المالكية لا تشترط الراحلة إذ كان يقدر على المشي، بشرط إمكان الوصول بلا مشقة عظيمة أو فادحة، وأن يأمن على نفسه وماله. (وشرح الخرشي جـ ٢ ص ٢٨٤، ٢٨٥، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٥٦).

(٣) آل عمران: ٩٧. وقوله ﴿مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ سقط من ك، والأولى ذكرها، لأنها هي الشاهد من الاستدلال.

(٤) في ك (قلنا) بدل (لنا) والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٥) في ك (معبرة) بدل (مفسرة) والثانية أنسب لأداء المعنى

(٦) انظر تفسير القرطبي جـ ٤ ص ١٤٧.

(٧) في ك (بتمامها) بدل (بتمامه)، والأفضل الثانية؛ لأن الشهر مذكر، وضمير التذكير يوافقه.

(٨) انظر مختصر الطحاوي ص ٦١، اللباب في شرح الكتاب جـ ١ ص ٢٠٢ وبداية المجتهد جـ ١ ص ٢٧٧، وروي عن مالك كقول الحنفية. (القوانين الفقهية ص ٨٨. والكافي لابن عبد البر جـ ١ ص ٣٥٧).

له: قوله تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾[1]، والشهر اسم للكامل، كما في العدة.

لـنا[2]: أنه جاء في التفسير[3]: إنه شوال، وذوالقعدة وعشر من ذي الحجة[4]. وثمرة ذلك إنما تظهر فيما يطلق، وما يكره في أشهر الحج، وحكم الإحرام بالحج فيها والعمرة، [وفي][5] مسائلها [كَثْرَةٌ][6].

٦٧٨ـ قال (مالك): الحاج يقطع التلبية إذا رجع من عرفات.

وعندنا: يقطع عند أول حصاة يرميها عند جمرة العقبة[7].

له: رواية أسامة بن زيد عن النبي ـ ﷺ ـ[8].

لـنا: رواية علي[9]، والفضل بن عباس[10] ـ رضي الله عنهم ـ وماروى

---

(١) البقرة: ١٩٧.

(٢) في ز (وجه قولنا) بدل (لنا) والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٣) في ز، ك (تفسيره) بدل (التفسير) والثانية أفضل لأن المراد بها الآية، والضمير في الأولى مذكر.

(٤) وجاء في التفسير أيضًا أن أشهر الحج هي شوال وذوالقعدة، وذوالحجة كله، وهو قول ابن مسعود وابن عمر وعطاء، والربيع، ومجاهد والزهري، والقول الآخر، هو قول ابن عباس، والسدي والشعبي والنخعي، وروي أيضًا عن ابن مسعود وابن الزبير، (انظر تفسير القرطبي جـ ٢ ص ٤٠٥).

(٥) في الأصل (في) ولايستقيم المعنى معها .

(٦) في الأصل (كثيرة) ولا يستقيم معها المعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ٢ ص ٥٤٦، والمبسوط جـ ٤ ص ١٨٧، والحجة على أهل المدينة جـ ٢ ص ٩٨، والبناية جـ ٣ ص ٥٣٣، والصحيح أنه عند مالك يقطع التلبية حين يروح إلى الصلاة يوم عرفة، (المدونة جـ ١ ص ٣٦٥، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٧٥) وللمالكية قول آخر مثل قول الحنفية، ذكره ابن عبدالبر وقال: هو مباح عند مالك. (المصدر السابق)

(٨) رواه الطحاوي عن أسامة بن زيد، كتاب الحج، باب التلبية متى يقطعها الحاج، جـ ٢ ص ٢٢٣، وروى مالك في الموطأ عن علي بن أبي طالب أنه كان يلبي بالحج، حتى زاغت الشمس من يوم عرفة قطع التلبية، ورواه أيضًا عن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهما ـ الموطأ كتاب الحج، باب قطع التلبية، جـ ٢ ص ٢٥٦، من شرح الزرقاني.

(٩) المروي عن علي غير هذا كما سبق.

(١٠) هو الفضل بن عباس، ابن عم رسول الله ﷺ، كان أكبر إخوته، شهد مع رسول الله ﷺ

يحتمل أنه قطع في الحال، ثم عاد.

٦٧٩ـ قال (مالك): وفي العمرة إن أحرم عند الميقات، قطعها[١] إذا دخل الحرم[٢]. وإذا أحرم في الحرم، قطع إذا رأى البيت.

وعندنا: يقطعها[٣] إذا استلم الحجر الأسود، من أول شوطه[٤].

له: رواية عمر ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ﷺ[٥].

لنا: رواية عبدالله بن عباس، وعبدالله بن عمر، وعبدالله بن عمرو بن العاص[٦] ـ رضي الله عنهم ـ.

٦٨٠ـ قال (مالك): إذا وقف بعرفات يوم عرفة، ولم يقف شيئًا من ليلة النحر ـ لم يجز.

فتح مكة، وغزوة حنين، وحجة الوداع، وتوفي في اليمامة سنة ١٥ هـ (الإصابة جـ ٣ ص ٢٠٨). والحديث رواه البخاري، كتاب الحج، باب الركوب والارتداف في الحج، وبلفظ: «فلم يزل النبي ﷺ يلبي حتى رمى جمرة العقبة» جـ ٢ ص ١٦٩، ورواه مسلم، كتاب الحج باب استحباب إدامة الحاج التلبية، حديث رقم ٢٦٧، جـ ٢ ص ٩٣١. وأبو داود، كتاب المناسك، باب متى يقطع التلبية، حديث رقم ١٨١٥، جـ ٢ ص ١٦٣، والترمذي كتاب الحج، باب ماجاء متى تقطع التلبية في الحج، حديث رقم ٩١٨، جـ ٣ ص ٢٥١. وابن ماجة باب متى يقطع الحاج التلبية، حديث رقم ٣٠٤٠، من كتاب الحج، جـ ٢ ص ١٠١١.

(١) في ك، ق، (نقطعها) بدل (قطعها) والثانية أفضل إذ لا داعي للفاء هنا.

(٢) في ش (المحرم) بدل (الحرم) والثانية هي الصواب؛ لأن الفاعل هنا ضمير مستتر تقديره هو يعود على المعتمر.

(٣) في ث (يقطع) بدل (يقطعها) والثانية هي الصواب؛ لأن الثانية تشتمل على الهاء الدالة على التلبية.

(٤) في ش، ز، ح، ك، ق (شوط) بدل (شوطه) والأولى أفضل لاستقامة المعنى. وانظر الأصل جـ ٢ ص ٥٤٦، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤١٧.

(٥) قوله (عن النبي ﷺ) سقط من ق، ، وسقوطها هو الصواب؛ لأن هذا أثر وليس خبر. رواه ابن أبي شيبة عن ابن عمر وإبراهيم النخعي، وعن هشام عن أبيه، كتاب الحج، باب في المحرم لمعتمر متى يقطع التلبية جـ ٤ ص ٢٨٦، ورواه مالك في الموطأ كتاب الحج، باب قطع التلبية، جـ ٢ ص ٢٥٦، من شرح الزرقاني.

(٦) رواه ابن أبي شيبة عن ابن عباس، ومجاهد، وطاوس كتاب الحج، باب في المحرم بالعمرة متى يقطع التلبية جـ ٤ ص ٢٨٦، ٢٨٧.

وعندنا: يجوز[١]

لـه: أنهما جميعًا وقت الوقوف، فلا يجوز إخلاؤها[٢] عنه.

لـنا: أن الأصل هو الوقوف نهارًا، والليل للتدارك، قال ـ ﷺ ـ «من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج»[٣].

٦٨١ـ قال (مالك): إذا أخذ جمرة رماها غيره، فرمى بها غيره[٤] لم تجز[٥].

وعندنا: تجزيه[٦].

لـه: أنه استعمل مرة، فلا يستعمل ثانيًا، كالماء، في الوضوء، والاغتسال[٧].

لـنا: أنه لم يتغير بالاستعمال، بخلاف الماء؛ لأن النجاسة انتقلت إليه.

---

(١) عند الحنفية يجوز؛ ولكن يجب عليه دم. وإن عاد بعد غروب الشمس فلا يسقط عنه الدم، إلا في رواية ابن شجاع عن أبي حنيفة، وإن عاد قبل غروب الشمس يسقط عنه دم عند بعض الحنفية (انظر الأصل جـ ٢ ص ٤١٤، المبسوط جـ ٤ ص ١٠٥٦، وفي قول المالكية انظر المدونة جـ ١ ص ٤١٣، وبداية المجتهد جـ ١ ص ٢٩٦).

(٢) في ش، ز، ك، ق، أ (إخلاؤهما) وفي ح (إخلافهما) بدل (إخلاؤها) والأولى أفضل، لأنها تشتمل على ضمير يعود على المثنى وهو: (يوم عرفة، وليلة النحر).

(٣) رواه أبو داود عن عروة بن مضرس، كتاب الحج، باب من لم يدرك عرفة، حديث رقم ١٩٤٩، جـ ٢ ص ١٩٦، ورواه الترمذي عن عبدالرحمن بن يعمر، كتاب الحج، باب ماجاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج، جـ ٣ ص ٢٢٨، حديث رقم ٨٨٩، والنسائي عن عبدالرحمن بن يعمر، كتاب مناسك الحج، باب فرض الوقوف بعرفة، حديث رقم ٣٠١٦، جـ ٥ ص ٢٥٦.

(٤) (غيره) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط. وسقوطها أفضل؛ لأن المعنى بدونها صحيح، فصارت حشوًا.

(٥) في ك (يجزه) بدل (لم تجز) والثانية هي الصواب؛ لأنه لو كان يجزيه لما كان هناك خلاف.

(٦) في، ز (يجوز) بدل (يجزيه)، والثانية أفضل؛ لأن معرض الكلام عن الإجزاء لا عن الجواز، انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٢٢٧، والمبسوط جـ ٤ ص ٦٧، والصحيح عند المالكية، أنه يكره، ولكنه يجزىء، ويعيد ندبًا مالم تمض أيام الرمي فإن مضت فلا شيء عليه، قال في المدونة: فسألت مالكًا فقال لي: يكره أن يرمي بحصاة، قد رمي بها مرة، قلت له: قد فعلت، فهل عليّ شيء، قال: لا أرى عليك في ذلك شيئًا. (المدونة جـ ١ ص ٤٢٢، شرح الزرقاني جـ ١ ص ٢٨٩).

(٧) في ش، ز، ك، ط (الغسل) بدل (الاغتسال) وتؤديان إلى معنى واحد.

٦٨٢- قال (مالك): طواف التحية واجب.

وعندنا: هو[١] سنة[٢].

له: قوله - ﷺ -: «من أتى البيت فَلْيُحَيِّه بالطواف»[٣]. والأمر للوجوب.

لنا:[٤]: إن الحج عبارة عن أركان، وواجبات[٥]، وقد ثبت ذلك بالنص[٦] - يقينًا - فلا يجعل فعل من الأفعال ركنًا أو واجبًا فيه إلا بدليل يوجب العمل[٧]، ولم يوجد ههنا، ولأن تسميته تحية مرتبة[٨] تدل على كونه سنة.

٦٨٣- قال (مالك): التمتع أفضل من الإفراد، وهو قول عامة أصحابنا، إلا رواية عن أبي حنيفة: أن الإفراد أفضل، وقد مر في بابه[٩].

٦٨٤- قال (مالك): إذا أهل بعمرة[١٠] في رمضان، ثم فرغ منها في شوال، ثم أحرم بحجة في هذه السنة، كان متمتعًا.

وعندنا: إن كان أكثر طواف العمرة[١١] قبل شوال لم يكن متمتعًا، وإن كان أكثره في شوال - كان متمتعًا[١٢].

---

(١) (هو) سقطت من ز، ك، ولا يخل سقوطها بالمعنى

(٢) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٣٤، والبناية جـ ٣ ص ٥٠٢، وانظر في قول المالكية (القوانين الفقهية ص ٨٧، وشرح الخرشي جـ ٢ ص ٣١٧).

(٣) قال ابن حجر في الدراية: لم أجده. وقال الزيلعي في نصب الراية: غريب جدًا. وقال العيني: وهذا الحديث غريب: (الدراية جـ ٢ ص ٩٧، نصب الراية جـ ٣ ص ٥١، البناية جـ ٣ ص ٥٠٣).

(٤) في ز (وجه قولنا) بدل (لنا) والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٥) في ش، ز، ك، ط (أركانه وواجباته) بدل (أركان وواجبات) والثانية أفضل، لأنه لا داعي لعود الضمير إليه مرة ثانية.

(٦) في ش، ز، ك، ط (بنص الكتاب) بدل (بالنص). والثانية أفضل، لأن تحديدها بنص الكتاب يخرج ما ثبت بالسنة.

(٧) في ش، ز، ح، ك، ط (العلم) بدل (العمل) والثانية أصح؛ لأن الكلام عن أعمال الحج.

(٨) في ش، ز، ك، ط (قربة) بدل (مرتبة) وتؤديان إلى المعنى.

(٩) والصحيح عند المالكية أن الإفراد أفضل من التمتع والقران. (انظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ٣٠٩، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٨٢). وانظر المسألتين ٥٤٨ - ٦٠٨.

(١٠) في ش، ز، ط (بالعمرة) بدل (بعمرة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ط (الطواف للعمرة) بدل (طواف العمرة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) عند الحنفية إذا طاف للعمرة أقل من أربعة أشواط ثم دخلت أشهر الحج، متمتعه وأحرم

لـه: أن تمام العمرة كان في أشهر الحج.

لـنا: إن الأكثر يحكم الكل[1].

٦٨٥ـ قال (مالك): التمتع غير مشروع في حق أهل مكة خاصة، وهو مشروع في حق من يليهم من أهل الحرم، كالآفاقي[2].

وعندنا: غير مشروع في حق أهل مكة، ومن يليهم من أهل[3] الحرم[4].

لـه: قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُۥ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾[5]، وهم أهل مكة حقيقة، لا غيرهم.

لـنا: أن من يليهم من أهل الحرم، أتباعهم، فيلحق بهم.

٦٨٦ـ قال (مالك): الزوجان إذا أفسدا حجهما بالجماع، ثم جاءا يقضيان، يفترقان من وقت خروجهما من مصرهما إلى أن يفرغا.

وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر[6].

بالحج كان متمتعًا، وإن طاف للعمرة أربعة أشواط فصاعدًا، قبل أن تدخل أشهر الحج، ثم حج من عامة لم يكن متمتعًا، لأنه أدى الأكثر قبل أشهر الحج، وأما الإمام مالك فإنه يعتبر إتمام العمرة في أشهر الحج، يعني إن سعى ستة أشواط قبل أشهر الحج، وسعى شوطًا واحدًا في أشهر الحج يكون متمتعًا، ولو أتم سعيه قبل غروب شمس آخر يوم من رمضان؛ لم يكن متمتعًا؛ لأن العمرة صارت كلها ليست في أشهر الحج. (انظر الأصل جـ ٤ ص ٣٩٩، البناية جـ ٣ ص ٦٥٠، ٦٥١. وانظر الخرشي جـ ٢ ص ٣١١، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٥٤).

(١) في أ، ش، ز، ح، ك، ق، ط (للأكثر حكم الكل) بدل (الأكثر يحكم الكل) وكلاهما يؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ك، ط، ش، ز، ح، أ زيادة (سواء) والزيادة هذه أوضحت صفة التساوي بين أهل مكة ومن يليهم.

(٣) (أهل) سقطت من ح، ق، ط، أ والإثبات أفضل لاستقامة المعنى وتمامه.

(٤) انظر بدائع الصنائع جـ ٣ ص ١١٩٢، البناية جـ ٣ ص ٦٤٦. وفي قول المالكية، انظر (شرح الخرشي جـ ٢ ص ٣١١، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٥٤، والقوانين الفقهية ص ٩١، الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٨٥، بداية المجتهد جـ ١ ص ٢٨٤).

(٥) البقرة: ١٩٦.

(٦) في ز زيادة (ذكرناه في بابه) وفي ك زيادة (وقد ذكرناه في بابه) وفي ط (كما ذكرنا) وزيادة العبارة الأولى أو الثانية أفضل؛ لأنها تبين مكان الزيادة للرجوع إليها

لـه: ما روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - كذلك[1]، وجوابه ما مر في باب الشافعي[2].

٦٨٧- قال (مالك): المحرم إذا استظل بنطع[3] أو فسطاط[4]، أو ثوب مرفوع على عود، يكره.

وعندنا: لا يكره[5].

لـه: أنه يشبه تغطية الرأس.

لـنا: أن المُحَرَّمَ[6] هواللبس، ولم يوجد، فصار كدخول المسجد، والبيت.

٦٨٨- قال (مالك): إذا قتل حمامة مسرولة[7]؛ لم[8] يلزمه شيء.

وعندنا: يلزمه الجزاء[9].

---

(١) انظر تخريجه في المسألة، ٦٦٣.

(٢) قوله (في باب الشافعي) سقط من ز، ك، وذكر ذلك أفضل؛ لأنها تبين موضع ورود الجواب. انظر المسألة ٦٦٣، والمدونة جـ ١ ص ٤٥٤.

(٣) النِّطع، والنَّطَع، والنَّطْع، والنِّطَع، بساط من الأدم (أي الجلد) (لسان العرب جـ ٨ ص ٣٥٧).

(٤) الفسطاط هو بيت من شعر. (تهذيب الأسماء واللغات، جـ ٣ ص الجزء الثاني من القسم الثاني ص ٧٢، لسان العرب جـ ٧ ص ٣٧١).

(٥) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٢٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٣٠، ١٢٣١، وهذا لأنه عند الحنفية استظلال بما لا يماسه، فكان بمنزلة الاستظلال بالسقف، وهو غير ممنوع أما عند المالكية، فالصحيح أنه يجوز التظلل بالبناء المسقوف، والخيمة، ونحوه مما يثبت، وأيضًا يجوز التظلل بجانب المحمل سواء كان سائرًا أو نازلاً. أما الاستظلال في المحمل بأعواد يرفعها فهو لا يجوز، ومن فعلها فعليه، دم على الصحيح من المذهب، وكذلك الاستظلال تحت الثوب المرتفع على الأعواد لا يجوز أيضًا. (انظر شرح الخرشي جـ ٢ ص ٣٤٧، ٣٤٨، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٦٧).

(٦) في ش زيادة (عليه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) الحمام المسرول هو الحمام الذي يكون في رجليه ريش، وهو في الغالب مستأنس لا يفر من الناس، (لسان العرب جـ ١١ ص ٣٣٥) في ح (حمامًا مسرولاً) بدل (حمامة مسرولة) والجمع أفضل لرفع الإيهام، لأنه قد يظن أن واحدة ليس عليها شيء.

(٨) في ش، (لا) بدل (لم) ويؤديان إلى معنى واحد وهو النفي.

(٩) (الجزاء) سقط من ح، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

انظر المبسوط جـ ٤ ص ٩٤، والأصل جـ ٢ ص ٤٤٩، والصحيح أنه عند المالكية لا

لـه: إنه ليس بصيد، فإنه لا يمتنع بجناحة لبطء في طيرانه.

لـنا: أنه صيد حقيقة لامتناعه، وإن كان فيه بطء[1]، ولكن التفاوت في ذلك لا يعتبر.

٦٨٩ـ قال (مالك): إذا[2] شد الهميان على حقويه[3]، وفيه دنانير غيره يكره، ولو كان فيه دنانير نفقته لا يكره.

وعندنا: لايكره بحال[4].

لـه: أنه يشبه اللبس، إلا أن في دراهم النفقة ضرورة

لـنا: أنه ليس بلبس، والمُحَرَّم هواللبس.

٦٩٠ـ قال (مالك): لا جزاء في قطع شجر[5] الحرم، ويأثم به.

وعندنا: فيه القيمة[6].

لـه: أن قطع شجر الحِلّ لا يوجب الجزاء على المحرم، فكذا قطع شجر الحرم، ولأن ماحرم بالإحرام لايتفاوت، كالصيد.

يجوز للمحرم ذبح أي نوع من الحمام الذي يتخذ في البيوت، أو الأبراج. (انظر المدونة جـ ١ ص ٤٤٣، والكافي لابن عبدالبر، جـ ١ ص ٣٩٢، والقوانين الفقهية ص٩٢، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٧٦، ٢٧٧).

(١) في ش (بطيئا) بدل (فيه بطء) والمعنى واحد.

(٢) (إذ) سقطت من ق، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) الحقو هوالكشح، أو معقد الإزار، (لسان العرب جـ ١٤، ص ١٨٩) وفي ط (حقوته) بدل (حقوية) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٨٢ والبدائع جـ ٢ ص ١٢٢٠، والصحيح عند المالكية، إذ شد الهميان لنفقة غيره أو للتجارة أنه عليه الفدية. (شرح الخرشي جـ ٢ ص٣٤٩، بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٦٧).

(٥) في ط (أشجار) وفي ش، ك (شجرة) بدل (شجر) وجميعها تردي إلى المعنى المراد، إلا أن الأولى، والثالثة أفضل لدفع الإيهام بأن هناك شجرة خاصة فقط هي المعنية بالحكم.

(٦) وفرق الحنفية بين الشجر إذا كان مما ينبت بنفسه فيجب الجزاء بقطعه، أما ما أنبته إنسان سواء كان هذا النبات مما ينبته الناس أو مما ينبت بنفسه، فلا بأس بقطعه. (انظر الأصل جـ ٢ ص ٤٥٨، والمبسوط جـ ٤ ص ١٠٣). وفي قول المالكية انظر (الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٩٢، المدونة جـ ١ ص ٤٥١).

لـنـا: أن شـجـر[1] الـحـرم آمـن، كـالـصـيـد، قـال ﷺ: **«لا[2] يـخـتـلـى خلاها[3]، ولا يُعْضَدُ[4] شوكها ولا يُنفَّرُ صيدها»[5]**.

٦٩١ـ قال (مالك): الحلال إذا أخذ صيدًا، ثم أحرم؛ لم يلزمه[6] إرساله[7].

وعندنا: عليه[8] ذلك[9].

له: أن مَلَكَهُ، فلا يلزمه إبطال ملكه.

لنا:[10] أنه منهي عن التعرض للصيد، والإمساك تَعَرُّضٌ له، ولا يزول ملكه بالإرسال، بل إذا حَلَّ[11] ثم وجده[12] أخذه[13] غيره، فله استرداده.

٦٩٢ـ قال (مالك): المتمتع إذا لم يجد الهدى صام ثلاثة أيام في الحج، فإن لم يصم حتى جاء يوم النحر ـ يصوم ذلك في هذه الأيام.

وعندنا: لايجوز صوم هذه الأيام عنه، ولا ما بعدها[14].

---

(١) في ط (أشجار) وفي ش، ك (شجرة) بدل (شجر) انظر الفقرة الأولى، من هذه المسألة.

(٢) في ز زيادة (ألا لا) وليست في رواية البخاري ومسلم.

(٣) الخلا، هو الرطب من العشب، ومعنى يختلى يؤخذ، ويقطع. (لسان العرب جـ ١٤، ص ٢٤٢، ٢٤٣).

(٤) يعضد: أي يقطع. (هامش صحيح مسلم ص ٩٨٦).

(٥) رواه البخاري عن ابن عباس، كتاب الصيد، باب لا ينفر صيد الحرم، جـ ٣ ص ١٨، ومسلم كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها، وخلاها، وشجرها، حديث رقم ٤٤٥، ٤٤٧، وعن بن عباس جـ ٢ ص ٩٨٦، ٩٨٨.

(٦) في ش (لا يجب عليه) بدل (لم يلزمه) ومعناهما واحد.

(٧) في ق (إرسالها) بدل (إرساله) والثانية أفضل؛ لأن الضمير فيها يعود على مذكر وهو الصيد.

(٨) في ز، ك (يلزمه) بدل (عليه) والمعنى واحد.

(٩) في ط (إرساله) بدل (ذلك) والأولى توضح المراد بالثانية، انظر المسألة ٦٢، والمسألة ٦٤٥، ٦٤٦، وانظر الخرشي جـ ٢ ص ٣٦٤، وبلغة السالك جـ ١ ص ٢٧٤

(١٠) في ز (وجه قولنا) بدل (لنا) والثانية أفضل؛ لأنها توافق طريقة الكتاب.

(١١) في ز زيادة (أرسله ثم حل) ولاداعي لها، لأنها تفهم من سيق الكلام السابق.

(١٢) في ش، ط زيادة (قد) وفي ك زيادة (فقد) وزيادة (قد) أفضل، لأنها تؤدي إلى استقامة العبارة ووضوح المعنى.

(١٣) في ق (فأخذه) بدل (أخذه) والثانية أفضل، لأن المعنى والعبارة يستقيمان بها.

(١٤) وفيه خلاف بين الشافعي والحنفية انظر المسألة (٦٦٨). والمراد به عند المالكية صيام ثاني

لـه: قوله تعالى: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِي ٱلْحَجِّ﴾[1]، وهذا نص[2] فيه، وكذا روي عن عائشة - رضي الله عنها[3].

لـنا: أن صوم هذه الأيام منهي عنه، فلا يجوز عن واجب[4] عليه، كقضاء رمضان.

٦٩٣- قال (مالك): وإن[5] لم يصم هذه الثلاثة[6]؛ جاز له أن يصوم هذه الثلاثة بعد هذه الأيام.

وعندنا: لايجوز؛ وقد مر في باب الشافعي[7].

٦٩٤- قال (مالك): إذا أوجب على نفسه بدنة، فهو[8] من الإبل، فإن لم يوجد[9] فمن البقر.

وعند الشافعي: هو[10] من الإبل لا غير.

وعندنا[11]: إن شاء جعلها من الإبل، وإن شاء جعلها من البقر، وقد مر في باب الشافعي[12]. والله أعلم بالصواب.

النحر، واليومين اللذين بعده - لا صيام يوم النحر. (انظر الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٧٢، شرح الخرشي ص ٣٥٨).

(١) البقرة: ١٩٦.

(٢) (نص) سقطت من ز، ح، أ، ق، والمعنى واحد سواء ذكرت أم لا. وفي ط (وقد بالنص) بدل (نص فيه) والأولى توضح المعنى أكثر.

(٣) رواه لبخاري عن عائشة وابن عمر، موقوفًا عليهما، كتاب الصوم باب صيام أيام التشريق، جـ ٣ ص ٥٦، والبيهقي في كتاب الحج، باب الإعواز من هدى المتعة ووقت الصوم، جـ ٥ ص ٢٤.

(٤) في ز زيادة (واجب آخر) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٥) في ش، ز، ك، ط (فإن) بدل (وإن) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ر، ك، ط (في هذه الأيام) بدل (هذه الثلاثة). والتعبيران جائزان.

(٧) انظر المسألة ٦٦٨، وانظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٣٨٣، وشرح الخرشي جـ ٢ ص ٣٥٨، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٢٧٢.

(٨) في ز، ك، ق (فهي) بدل (فهو) والأولى أفضل لأن الضمير يعود على مؤنث وهو (البدنة)

(٩) في ر (يجد) بدل (يوجد) والأولى، أفضل؛ لأنها تدل على تمامه بالبحث ثم لم يجد.

(١٠) (هو) سقطت من ق، والإثبات أفضل؛ لأنه يؤدي إلى إيضاح المعنى أكثر.

(١١) في ك (وعند أصحابنا) بدل (وعندنا)، والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(١٢) انظر المسألة رقم ٦٢٩، وانظر الكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤٠٣ .

كتاب النكاح

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٦٩٥ـ قال (أبوحنيفة): الصابئة تحل بالنكاح للمسلم.

وقال أبويوسف ومحمد: لاتحل[١].

وعلى هذا الخلاف حل ذبيحتهم[٢]. وهذا بناء على اشتباه مذهبهم، فعند أبي حنيفة: هم قوم من النصارى يعظمون الكواكب تعظيم[٣] القبلة.

وعندهما: هم عبدة الكواكب، فكانوا كعبدة[٤] الأوثان.

٦٩٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا كان للصغيرة[٥] جد، وأخ لأب وأم، أو[٦] لأب؛ فالولاية في التزويج[٧] للجد.

---

(١) قال في البدائع: «قيل ليس هذا باختلاف في الحقيقة، وإنما الاختلاف لاشتباه مذهبهم، فعند أبي حنيفة، هم قوم يؤمنون بكتاب، فإنهم يقرءون الزبور، ولا يعبدون الكواكب، ولكن يعظمونها، كتعظيم المسلمين الكعبة في الاستقبال إليها، إلا أنهم يخالفون غيرهم من أهل الكتاب في بعض دياناتهم، وذا لا يمنع المناكحة كاليهود مع النصارى» (جـ ٣ ص ١٤١٦، ومختصر الطحاوي ص ١٧٨، والبناية جـ ٤ ص ٧٨) وقال في اللسان. الصابئون قوم يزعمون أنهم على دين نوح عليه السلام بكذبهم. جـ ١ ص ١٠٥، (انظر أيضًا الملل والنحل للشهرستاني جـ ٢ ص ٥، البناية جـ ٤ ص ٧٨).

(٢) في ز، ك، (ذبيحت) بدل (ذبيحتهم)، والثانية أفضل لمناسبتها سياق الكلام بعدها، (مذهبهم)، (هم قوم).

(٣) في ش، ط (كتعظيم) بدل (تعظيم) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٤) في ك (عبدة) بدل (كعبدة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ك، ق، ط زيادة (للصغير، أو الصغيرة) وهذه الزيادة مطلوبة؛ لأنها تبين أن الحكم أيضًا يشمل الصغير.

(٦) (أو لأب) سقطت من ط والإثبات أفضل لبيان ترتيب من يستحق الولاية، فالأخ لأب وأم أولى بالتزويج من الأخ لأم. (انظر المبسوط ج ٢ ص ٢١٩)

(٧) في ش (فولاية التزويج) بدل (فالولاية في التزويج) وتؤديان إلى المعنى المراد

وعند **أبي يوسف ومحمد**: لهما: جميعًا، فالجد عنده كالأب، فلهذا[١] قال في الميراث، أنه للجد، لا للأخوة، خلافًا لهما، والمسألة موضعها كتاب الفرائض[٢].

٦٩٧ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا زوج الأب ابنه الصغير امرأة بمهر فيه غبن فاحش، أو زوج ابنته الصغيرة ونقص عن مهرها نقصانًا فاحشًا، أو زوجها من غير كفء ـ جاز.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لايجوز[٣].

لهما: أن هذه الولاية مشروطة بشرط النظر[٤]، وقد فات النظر ههنا، وصار كبيع مالهما بغبن فاحش.

له: أن الولاية بناء على دليل[٥] النظر والمصلحة، وصدور التصرف من كامل الرأي، والشفقة، دليل على ذلك. بخلاف التصرف في المال، لأن المصلحة ثمة متعلقة بالمالية، وقد علمنا بنقصان[٦] المالية ـ حقيقة ـ.

٦٩٨ـ قال (**أبوحنيفة**): الولي إذا أقر على موليته، أو وليه[٧] بالنكاح، لم يصدق، إلا ببينة، أو تصديقهما عند[٨] البلوغ. معناه إذا ادعى الزوج ذلك عند القاضي، فأقر الأب.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يصدق. وعلى هذا الخلاف: إذا[٩] أقر على عبده،

---

(١) في ط، ك، ز، ش (ولهذا) بدل (فلهذا) والأولى أفضل لمناسبة الأسلوب.

(٢) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢١٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٦١، البناية جـ ٤ ص ١٣١، وفتح القدير جـ ٢ ص ١٧٥، إلا أنه في ظاهر الرواية الجد مقدم على الأخ عند الثلاثة الأصحاب، وإنما الخلاف في غير ظاهر الرواية.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ١٣٩، فتح القدير جـ ٢ ص ١٩٥، والمبسوط جـ٤ ص ٢٢٤.

(٤) في ز زيادة (في حق الصغير والصغيرة) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٥) في ز (دلالة) بدل (دليل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في أ، ح، ك، ق، ط (نقصان) بدل (بنقصان) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ك (على وليه أو وليته) وفي ز، ح، ق (موليته أو موليه) وفي ط (موليه أو على موليته) بدل (على موليته أو وليه) وجميعها تؤدي إلى معنى واحد، لأن الولي والمولى بمعنى واحد.

(٨) في، ز، ك، ط (أو بتصديقها بعد) بدل (أو تصديقهما عند) والأولى أفضل، لأنه لا يؤخذ برأيهما إلا بعد تحقق البلوغ.

(٩) في ز، ك، ط زيادة (المولى إذا) وهي توضح المعنى.

والوكيل إذا أقر على موكله[١].

لهما: أنه أقر بما يملك إنشاءه؛ فيصح[٢] كإقرار المولى على أمته، والفقه في ذلك: أنه[٣] إذا ملك الإنشاء لا يكون متهمًا فيه، فيقبل إقراره.

له: أن هذا إقرار على الغير، فلا يقبل إلا ببينة، أو تصديق[٤]، بخلاف الأمة، لأن ذلك إقرار على نفسه؛ لأن منافع بضعها[٥] له.

٦٩٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا زوج الرجل ابنته البكر، البالغ[٦] رجلًا، ثم اختلف الزوجان، فقال الزوج أنها سكتت ـ وهو رضا[٧]ـ وقالت:[٨] لا، بل[٩] رددت، فالقول قولها[١٠]، ولا تستحلف.

وعندهما: تستحلف[١١].

أصل المسألة أن الاستحلاف لا يجري في الأشياء الستة[١٢]، وهي:

النكاح، والفيء في الإيلاء، والرجعة، والرق، والولاء، والنسب[١٣].

وعندهما: يجري، وكذا في دعوى الأمة على مولاها الاستيلاد، فأما المولى إذا ادعى ذلك على الأمة فهو إقرار منه لها، ولا يعتبر جحودها، بناء على

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٧.

(٢) في ز، ك، ط زيادة (إقراره) والمعنى واضح بدونها.

(٣) في ك زيادة (وهو أنه) ولا أثر لها

(٤) في ك، ط (أو بتصديق) بدل (أو تصديق) والمعنى واحد.

(٥) في ط زيادة (مملوكة) وتعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٦) في ش، ز، ك، ط (البالغة) بدل (البالغ) والمعنى واحد.

(٧) (وهو رضا) سقطت من ش، ز، ك، ط. وإثباتها ينبه على أن السكوت علامة الرضا، ولذلك فهو أفضل.

(٨) في ش، ز، ط زيادة (هي) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٩) (لا بل) سقطت من ط وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى المراد.

(١٠) عند الثلاثة لأصحاب. وعند زفر. القول قول الزوج؛ لأنه مستمسك بما هو الأصل وهو السكوت، والمرأة تدعي عارضًا وهو الرد.

(١١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤، ٥.

(١٢) في ز زيادة (عنده) وهي زيادة مطلوبة للاحتراز عن الإبهام، لمعرفة صاحب الرأي هنا

(١٣) في ط زيادة (عنده) وهذه الزيادة تكون أفضل في أول المسألة، ولاداعي لزيادتها ثانيًا

أصل وهو: أن الاستحلاف للقضاء بالنكول، والنكول يجري في هذه الأشياء عندهما؛ لأنه إقرار فيه شبهة، وعنده: لا يجري؛ لأنه بذل[1]، والبذل لا يجري في هذه الأشياء، وتمام المسألة في كتاب الدعوى[2].

٧٠٠ـ قال (أبوحنيفة): البكر إذا زالت بكارتها بالفجور؛ تزوج كما تزوج الأبكار.

وقال أبويوسف ومحمد: تزوج كالثيب[3].

لهما[4]: قوله ـ ﷺ ـ: «الثيب تشاور»[5] وهذه ثيب؛ ولأن السكوت محتمل، فلا يصلح دلالة على الرضا، وبدون رضاها لا ينفذ[6] النكاح.

له:[7] أن الشرع جعل سكوت البكر رضًا؛ لعلة[8] الحياء بالنص، والمعقول، أما النص: قوله[9] ﷺ: «سكوتها رضاها». جوابا لقول عائشة ـ رضي الله عنها ـ: «إن البكر لتستحي يارسول الله»[10]. وأما المعقول

---

(١) في ك زيادة (صيانة له عن الكذب) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٢) انظر المسألة (١٧١٢).

(٣) في أ، ح (لا تزوج إلا كالثيب) وفي ز، ك، ط (تزوج كما تزوج الثيب) بدل (تزوج كالثيب) والمعنى واحد. (انظر تحفة الفقهاء جـ ٢ ص١٥٤. والمبسوط جـ ٥ ص ٧).

(٤) في ز (وجه قولهما) بدل (لهما) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب طريقة الكتاب.

(٥) قال الزيلعي: غريب بهذا اللفظ. (نصب الراية جـ ٣ ص ١٩٥) ولكن ورد عدة أحاديث بهذا المعنى، مثل قوله ﷺ: «لا تنكح البكر حتى تستأذن، ولا الثيب حتى تستأمر» قيل يا رسول الله: كيف إذنها؟ قال: «إذا سكتت» رواه البخاري، كتاب الحيل، باب في النكاح، جـ ٩ ص ٣٣، ٣٤. ومسلم، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، جـ ٢ ص ١٠٣٦، حديث رقم ٦٤، ٦٦، ٦٧. والترمذي، كتاب النكاح، باب ماجاء في استئمار البكر والثيب حديث رقم ١١٠٧، ١١٠٨، جـ ٣ ص ٤٠٦.

(٦) في ط (لا ينعقد) بدل (لا ينفذ) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ش (وجه قوله) بدل (له) والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٨) في ح، ش، ق (بعلة) بدل (لعلة) وتؤديان إلىالمعنى واحد.

(٩) في ش، ح، ق، أ (فقوله) بدل (قوله) والأولى أفضل لاشتمالها على الفاء الذي يقع بعد إما التفصيلية.

(١٠) رواه البخاري، كتاب الحيل، باب في النكاح، جـ ٩ ص ٣٣، ومسلم، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، حديث رقم ٦٥، جـ ٢ ص ١٠٣٧.

وهو[1] أن اشتراط النطق يؤدي إلى تعطيل مصالح النكاح في حقها[2]، وذلك لا يجوز، وقد وجد الحياء في حق هذه؛ لأن الكلام فيما إذا لم تظهر فاحشتها عند الناس، فكانت هي والبكر سواء، وأما الحديث الذي روينا[3] خص منه الثيب المجنونة، والصغيرة، والأمة؛ فيخص المتنازع فيه بدليل ما ذكرنا.

٧٠١- قال (أبوحنيفة): ذمية طلقها زوجها، أو مات عنها زوجها الذمي[4]، فلها أن تتزوج قبل أن تحيض ثلاثًا في الطلاق، وقبل أن يمضي أربعة أشهر وعشر في الوفاة.

وقال **أبويوسف ومحمد**[5]: ليس لها ذلك[6].

لهما: أن النكاح باق لبقاء العدة، ونكاح المنكوحة باطل كما إذا كانت منكوحة لمسلم.

له: أن الطلاق مزيل للنكاح ذاته[7]، وكذلك[8] الموت مثله، إلا أن الشرع أوجب العدة، وأخر[9] عمل الطلاق في حق المؤمنات، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا﴾[10]، وهذا خطاب للمسلمين،

---

(١) في ش، ط (فهو) بدل (وهو) والأولى أفضل لاشتمالها على الفاء الذي يقع بعد أما التفصيلة.

(٢) في ط زيادة (لأن الحياء يمنعها) وهي زيادة تفصل المعنى.

(٣) في ك زيادة (قلنا) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ز، ك، ط (زوجها الذمي أو مات عنها) بدل (زوجها أو مات عنها زوجها الذمي) والأولى أفضل لأنها أيسر في الدلالة على المعنى.

(٥) في ك، ق، ط (وعندهما) بدل (وقال أبو يوسف ومحمد) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٨ .والبدائع جـ ٤ ص ١٩٩٨، الا أن الكرخي ذكر أنه يجوز للذمية إذا كانت تحت الذمي ومات عنها أو طلقها أن تتزوج في الحال بشرط ألا تكون حاملاً في الحال. (انظر المصدر السابق).

(٧) في ز، ح، أ، ك، ط، ق زيادة (في) وإذا كانت (ذاته) تاكيدًا لزوال النكاح فلا داعي لها. وإذا كانت تأكيدًا لوظيفة الطلاق فوجودها أفضل والتعبيران جائزان.

(٨) في ش، ز، ك، ط (وكذا) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز زيادة (فيه) والمعنى تام بدونها.

(١٠) البقرة: ٢٣٤.

وبقوله[1] تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ﴾ إلى قوله: ﴿إِن كُنَّ يُؤْمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ﴾[2] فنفى الذمية التي زوجها[3] الذمي على قضية الدليل، وإذا زال النكاح جاز العقد الثاني، بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم؛ لأنها دخلت تحت النص الأول، ووجبت [العدة][4] صيانة لماء المسلم[5].

٧٠٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوج الذمي[6] ذات رحم محرم[7]، فحكم هذا النكاح حكم النكاح[8] الصحيح.

وقال **أبويوسف ومحمد**: هو باطل.

حتى لو طلب أحدهما من القاضي[9] التفريق ـ لم يفعل[10]. ويقضي فيه بالنفقة، ولا يزول إحصانه[11]. ويحد قاذفه بعد إسلامه، خلافًا لهما.

لـهما: أن هذا النكاح[12] فاسد حقيقة؛ لعدم المحلية[13]، ولهذا لا يورث

---

(١) في ش، ز، ك، ط (ولقوله) بدل (وبقوله) وتؤديان إلى لمعنى المراد.

(٢) البقرة: ٢٢٨.

(٣) في ط (تزوجها) بدل (زوجها) والثانية أفضل؛ لأنها توافق ما ورد في المسألة.

(٤) سقط من الأصل، ق، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى. وفي ط زيادة ((عليها)) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) في ش، زيادة ((لما مر)) ولا داعي لهذه الزيادة.

(٦) (الذمي) سقطت من ش. والمعنى لا يتم بدونها.

(٧) في ش، ح، ز، ك، ط زيادة (منه) ولا داعي لها؛ لفهمها من سياق الكلام.

(٨) في ش، ز، ك، ط (فحكمه حكم النكاح) بدل (فحكم هذا النكاح حكم النكاح)، والعبارة الأولى أفضل لخلوها من الحشو والتطويل.

(٩) قال في المبسوط: «قال أبوحنيفة رحمه الله تعالى: لهذه الأنكحة فيما بينهم حكم الصحة، ولهذا قال يقضى لها بنفقة النكاح إذا طلبت، ولا يسقط إحصانها إذا دخل بها، حتى إذا أسلم يحد قاذفه، وقال أبو يوسف ومحمد: هو باطل في حقهم، ولكنا لا نتعرض لهم في ذلك لمكان عقد الذمة» جـ ٥ ص ٣٩.

(١٠) في ش زيادة (فالقاضي لم يفعل) وفي ز (لم يفعل القاضي) وهي زيادة لا داعي لها لتقدم ما يدل عليها في الكلام.

(١١) في ح، ز، ك، ق، ط زيادة (بوطئها) وهذه الزيادة توضح أن الحصانة بالوطء لا بمجرد العقد.

(١٢) في ش، ز، ك، ط (نكاح فاسد) بدل (النكاح فاسد)، والتعبيران يؤديان إلى نفس المعنى.

(١٣) في ز زياده (شرعًا) ولا تأثير لهذه الزيادة.

بهذا النكاح [شرعا، إلا أنا لا نتعرض لهم قبل المرافعة إلينا، كما في عبادة[1] الأوثان وغير ذلك، فإذا وجدت المرافعة وجب التفريق][2].

له: أنا أمرنا بتركهم[3] وما يدينون، وهذا نكاح صحيح في اعتقادهم. فلا يجب التعرض لهم في شرعنا، وروي عن عمر بن عبدالعزيز: أنه لما استخلف كتب إلى الحسن البصري مابال الخلفاء الراشدين تركوا المجوس، ونكاح محارمهم، فكتب إليه: «أما بعد، فإنك متبع، ولست بمتبوع[4]، والسلام» بخلاف الإرث؛ لأن القياس أن لا يورث بنكاح ما؛ لأنه يبطل بالموت، وإنما ورثنا بالنص، وهو قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾[5]، وهذا يتناول الزوجية المطلقة، وذلك بالنكاح الصحيح مطلقًا، وعلى هذا الخلاف: المطلقة ثلاثًا، وأم الموطوءة، والجمع بين الخمس، والجمع بين الأختين.

٧٠٣- قال (أبوحنيفة): الذمي إذا تزوج ذمية على أن لا مهر لها، لم يجب شيء، ولو ترافعا إلى القاضي لايقضي به. وكذلك لو أسلما.

وقال أبويوسف ومحمد: يقضي بمهر المثل[6].

لهما: أن النكاح لم يشرع إلا بمال. قال الله تعالى: ﴿أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾[7].

له: ما ذكرنا في المسألة المتقدمة إنا أمرنا بتركهم[8] وما يدينون، فإذا

---

(١) في ح، ط (عبده) بدل (عبادة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) سقط من بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى. وفي ح، ق زيادة (يجب التفريق، ولهذا لا يورث بهذا النكاح) ولا داعي لهذه الزيادة لأنه سبق الإشارة إليها في الكلام السابق.

(٣) في ك، ط (بأن نتركهم) بدل (بتركهم) وكلاهما يؤدي إلى المعنى الصحيح.

(٤) في ش، ح، ز، ك، ق، أ (بمبتدع) بدل (بمتبوع) وفي رواية المبسوط (بمبتدع) جـ ٥ ص ٣٩.

(٥) النساء: ١٢.

(٦) نظر الجامع الصغير ص ١٥٠، مختصر الطحاوي ص ١٧٨ وفتح القدير جـ ٢ ص ٢٥٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٥٠٤.

(٧) (محصنين غير مسافحين) سقط من ك، ق، ط. والإثبات أفضل لإكمال مكان الشاهد من الآية. والآية في سورة النساء: ٢٤.

(٨) في ك، ط، (أن نتركهم) بدل (بتركهم) والمعنى واحد.

أسلما، فهذه حالة البقاء، والمال ليس بشرط في النكاح حالة البقاء.

٧٠٤ـ قال (**أبوحنيفة**): الحربية إذا خرجت[١] إلينا مُراغِمَة[٢] بانت من زوجها[٣]، ولا عدة عليها.

وقال **أبويوسف ومحمد**: عليها العدة[٣].

ولو كانت حاملاً لا يجوز لها أن تتزوج بزوج آخر، مالم تضع حملها ـ في ظاهر الرواية ـ وروى عن أبي حنيفة أنه قال: يجوز لها أن تتزوج ولكن لا يقربها زوجها، مالم تضع حملها[٤].

لهما: أن هذه مسلمة بانت من زوجها بعد الدخول بها[٥]، فتجب العدة، كما لو كانا في دار الإسلام فأسلمت[٦] وأبى الزوج.

له: قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ...﴾[٧] الآية، ولأن العدة تجب[٨] لصيانة ماء محترم، أو لملك محترم، ولا حرمة لماء الحربي، وملكه، بخلاف الذمي؛ لأن ملكه[٩] وماءه؛ محترم.

٧٠٥ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا مات الزوجان، واختلف ورثتهما في تسمية المهر؛ فالقول قول من أنكر التسمية، ولا يقضى بشيء.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يقضى بمهر المثل[١٠].

---

(١) في ك (دخلت) بدل (خرجت) والتعبير بالثانية أفضل؛ لأنه هو الشائع.

(٢) المراغمة هي أن تخرج من دار حرب إلينا على عقيدة ألا ترجع. (أي المهاجرة) (البناية جـ ٤ ص ٣٢٥، ولسان العرب جـ ١١ ص ٢٤٧).

(٣) في ك زيادة (بعد الدخول) وهذه الزيادة مفيدة فهي تبين وقت بينونتها.

(٤) من قوله (ولو كانت حاملاً ... إلى ... مالم تضع حملها) سقط من ش، ز، ح، ك، ط. والإثبات أفضل لتفصيل المسألة (انظر المبسوط جـ ٥ ص ٥٧، وفتح القدير جـ ٢ ص ٢٩٥، والبناية جـ ٤ ص ٣٢٥).

(٥) (بها) سقطت من ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ز، ك، ش، ط زيادة (هي) ولا تؤثر في المعنى.

(٧) الممتحنة: ١٠.

(٨) في ز زيادة (إنما تجب) ولا تؤثر هذه الزيادة في المعنى.

(٩) في ك (ماءه وملكه) وفي ق (ملكه وماله) بدل (ملكه وماءه) والأخيرة أسلم في التركيب

(١٠) انظر الجامع الصغير ص ١٥٠، والبناية جـ ٤ ص ٢٦٤، ٢٦٥، والمبسوط جـ ٥ ص ٦٧.

لهما: أنه[1] عوض أصلي، فلا يسقط بالموت، كالمسمى

له: وجهان[2]، أحدهما أنه تعذر القضاء بمهر المثل؛ لأن موتها يكون بعد موت أقرانها[3] من نساء العشيرة، وعند ذلك يتعذر[4] الوصول إلى مهر المثل، والثاني: أن القضاء به يؤدي إلى القضاء بالمهر مرارًا؛ لأن لو[5] قضينا لهؤلاء بشيء، لا يأمن أي يجيء ورثتهم بعدهم فيدعون كذلك، لـ ورثتهم، وهذا بعيد. قال[6] في الأصل: ألا ترى أن ورثة، [علي بن أبي طالب][7] - رضي الله عنه لو ادعوا على ورثة عمر - رضي الله عنه - مهر أم كلثوم بنت علي - رضي الله عنه - على عمر[8] - رضي الله عنه - لم أقض بذلك إلا ببينة على مسمى[9]، هذا إذا لم يكن مسمى، فإن كان مسمى، فعلى النكتة الأولى يجب؛ وعلى النكتة الثانية ينبغي ألا يجب[10].

٧٠٦- قال (أبوحنيفة): إذا تزوج امرأة على خادم، قضي بخادم وسط، قيمته[11] أربعون دينارًا، إن[12] شئي أسود[13]،

---

(١) في ز (أن مهر المثل) بدل (أنه) والأولى أوضح من الثانية.

(٢) في ز زيادة (من الكلام) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ش، ز (أقرانهما) بدل (أقرانها) والثانية أنسب لسياق الكلام بعدها. وفي ك (لأن موتهما يحتمل أن يكون بعد موت أقرانهما) بدل (لأن موتها يكون بعد موت أقرانها) والثانية أفضل؛ لأن المعْنِي المرأة فقط، لا الرجل، ومهر المثل يقاس على المرأة لا على الرجل.

(٤) في ش (تعذر) بدل (يتعذر) وتؤديان إلى المعنى الصحيح

(٥) في ش، ك، ط (إذا) بدل (لو) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز زيادة (قال محمد) والإثبات أفضل لبيان القائل.

(٧) سقط من الأصل، وسقوطه يخل بالمعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط، أ (في ميراث عمر) بدل (على عمر) والأولى أفضل؛ لأن المسألة هنا بعد موت الزوجين والميراث يكون بعد الموت.

(٩) في ز، ط (على المسمى) وفي ق (على هذا مسمى) وفي ك (هذا يسمى) بدل (على مسمى) وأفضلها (على مهر مسمى) لأنها أوضح للمعنى.

(١٠) في ك (لا يجب) بدل (ينبغي ألا يجب) وتؤديان إلى المعنى المراد، وقوله (قال في الأصل ... إلى ... ألا يجب) سقط من ح. وذكره أفضل لتفصيل المسألة وإيضاحها

(١١) في ش (قيمتها) بدل (قيمته) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على مذكر وهو (خادم)

(١٢) في ك، ط (إن كان) زيادة ولا تؤثر في المعنى.

(١٣) في ز، ك، ش، ط (سوداء) بدل (أسود) إن كان يقصد بالخادم أنثى فهي سوداء، وإن كان

وحمسون[1] إن سُمّي أبيض.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يختلف ذلك بالرخص، والغلاء وقيل: هذا اختلاف زمان، [لا اختلاف برهان][2].

٧٠٧- قال (أبوحنيفة): إذا تزوج امرأة على جارية[3] فاكتسبت اكتسابًا[4] قبل القبض، ثم طلقها قبل دخوله[5] بها، فنصف الجارية يرد إلى الزوج بالإجماع، والاكتساب كله[6] للمرأة عند أبي حنيفة.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يتنصف الاكتساب[7] أيضًا[8].

لهما: أن الاكتساب تبع الأصل[9]، كالولد[10].

له: أن الاكتساب حدث[11] على ملك المرأة[12]، وليست بمهر؛ لأنها غير معقود عليها، لا حقيقة، ولا حكمًا، أما حقيقة فظاهر، وكذلك[13] حكمًا؛

يقصد ذكرًا مهر أسود، وكلاهما جائز.

(١) في ش، ر، ك، ق، ط، أ زيادة (دينارًا) وهي أفصل لتمييز العدد.

(٢) سقط من الأصل، والأفضل ذكره لتوضيح المعنى. وفي ز زيادة (لأن في عهد أبي حنيفة كانوا يبيعون البيض بخمسين، والسود بأربعين، وهما اعتبرا الخادم) وهي زيادة لتعليل الكلام السابق. انظر المبسوط جـ ٥ ص ٦٨، ٦٩.

(٣) في ك (أمة) بدل (جارية) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ك، ط (أكسابًا) بدل (اكتسابًا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز، ح، ك، ط، ق (الدخول) بدل (دخوله) ومعناهما واحد.

(٦) في ر، ك، ط (والأكساب كلها) بدل (والاكتساب كله) والمعنى واحد.

(٧) (الاكتساب) سقط من ح، ك، ق. والأحسن ذكره، وفي ط (الاكتساب يتنصف) بدل (يتنصف الاكتساب) والمعنى واحد.

(٨) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٧٧، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٧٦.

(٩) في ش (الجارية) بدل (الأصل) وتؤديان إلى معنى واحد؛ لأن المراد بالأصل هنا هو الجارية.

(١٠) في ش، ز، ك، ط زيادة (لأنها ملكت بملك الأصل فيتنصف بنصف الأصل كالولد) والأفضل ذكر هذه الزيادة لما فيها من إيضاح.

(١١) في، ش، ز، ك، ط (الأكساب حدثت) بدل (الاكتساب حدث) والمعنى واحد.

(١٢) في، ش، ز، ك، ط زيادة (مطلقًا) ولا داعي لهذه الزيادة.

(١٣) في ز، ط (وكذ) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

لأنها ليست من أجزاء المعقود عليها، فلم، يثبت فيها حكم العقد[1]، بخلاف الولد؛ لأنه من أجزائها.

٧٠٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوج امرأة على دار، على أن ترد هي عليه ألف درهم، أو عبد بعينه، فالدار يقسم على مهر مثلها، وعلى ألف حتى لو كانا سواء[2]، فالنصف مهر، والنصف مبيع[3]، ولا شفعة في شيء منه

وقال أبويوسف ومحمد: تثبت الشفعة في حصةالمبيع[4].

لهما: أن العقد اشتمل على نكاح، وبيع، فيعتبر كل واحد منهما بجنسه.

له: أن البيع[5] ههنا[6] حصل في ضمن النكاح، وانعقد بلفظة النكاح، فكان تبعًا له؛ لأنه لو جعل أصلاً كان هذا نكاحًا في بيع، فيفسد البيع، فكان حكمه حكم النكاح، ولا شفعة في النكاح عندنا.

٧٠٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوجها[7] على هذا الدَّنِّ من الخل، فإذا هو خمر، فلها مهر المثل.

وقال أبويوسف ومحمد: لها مثل ذلك الدن خلاً[8].

لهما: أنه سمى ماهو مال، فصحت التسمية، إلا أنه عجز عن تسليمه، فيجب تسليم[9] مثله، كما في الهلاك والاستحقاق.

له: أنه أشار وسمى، والإشارة أبلغ[10] في التعريف؛ لأنها

---

(١) قوله (فلم يثبت فيها حكم العقد) سقط من ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٢) في ش، ط زيادة (كلاهما سواء) ولا فائدة لها، لأن ألف الاثنين في (كانا) تغني عن (كلاهما).

(٣) في ز زيادة (وإن كان على التفاوت تنقسم على التفاوت) والزيادة أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) انظر المبسوط (جـ ٥ ص ٧٨، ٧٩).

(٥) في ق (المبيع) بدل (البيع) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ق، ط (هنا) بدل (ههنا)، والمعنى واحد.

(٧) في ش (إذا تزوج امرأة) بدل (إذا تزوجها) والاسم الظاهر أفضل من الضمير.

(٨) انظر المبسوط جـ ٣ ص ١٤٣٥، والبناية جـ ٤ ص ٢٣٧.

(٩) (تسليم) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(١٠) في ش (والعبرة للإشارة لأنه أبلغ) بدل (والإشارة أبلغ) والثانية أفضل لأنها بينت المعنى بلفظ مختصر.

[تقطع][1] الشركة، فيتعلق الحكم بالمشار إليه، وهو لا يصح[2] مهرًا، فبطلت التسمية، فيجب مهر المثل.

٧١٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوجها[3] على ألف، إن أمسكها في هذه البلدة، وعلى ألفين إن أخرجها؛ صح الشرط الأول وفسد الثاني.

وقال أبويوسف ومحمد: صح الشرطان جميعًا[4].

لهما: أنهما عقدان ببدلين معلومين، وخيره[5] في أحدهما، فوجب تصحيحهما على سبيل التخيير، كما، إذا قال: إن خطت هذا الثوب خياطة رومية، فبدرهم[6] وإن خطته تركية[7]؛ فلك درهمان.

له: أن الشرط الأول لا معارض فيه[8]، ولا خطر، فإنه لو اقتصر عليه صح، والثاني فيه خطر، وله معارض؛ لأنه يتعلق بانفساخ الأول، فصح [الأول][9] وبطل الثاني، فإن وجد الأول، فلها ذلك[10]، وإن وجد الثاني فلها مهر المثل، ولا ينقص عن الألف؛ لأن الزوج رضي به، ولا يزاد على الألفين[11]؛ لأنها رضيت به[12].

---

(١) في الأصل (لا تقطع) والصواب، (أنها تقطع).

(٢) في ح، ك، ق، ط، أ (لا يصلح) بدل (لا يصح)، وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (تزوج امرأة) بدل (تزوجها) والاسم الظاهر أولى من الضمير.

(٤) في ر زيادة (وعند زفر ـ رحمه الله ـ الشرطان فاسدان جميعًا) وهذه الزيادة مطلوبة؛ لأنها توضح رأي زفر في المسألة، (انظر الجامع الصغير ص ١٤٧، والبناية جـ ٤ ص ٢٢٦. والمبسوط جـ ٥ ص ٩٠).

(٥) في ز (وخير نفسه) بدل (وخيره) والمعنى مع كل منهما صحيح.

(٦) في ر، ك، ط (فلك درهم) بدل (فبدرهم) والمعنى واحد.

(٧) في ك (وإن خطت فارسية) بدل (إن خطته تركية)، والمعنى واحد.

(٨) في ش، ك (له) بدل (منه) وفي ز (له فيه) والمعنى واحد.

(٩) سقط من الأصل، وذكره أفضل لمعرفة الصحيح عن الفاسد.

(١٠) في ح، ك (الأول) وفي ط (الألف) بدل (ذلك) واسم الإشارة يعود على الأول، والأول هو الألف.

(١١) في ح، ز، ح (ألفين) بدل (الألفين) وتعريفها أفضل لدلالتها على الألفين المعروفين في الرأي الأول.

(١٢) (به) سقطت من ش، وذكرها أفضل لتمام المعنى، وفي ط زيادة (مكان لها ما رضيت)

٧١١ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوج[١] على ألف، أو ألفين، أو على هذا العبد، أو على هذه الجارية[٢]؛ يعتبر مهر المثل، فإن كان مثل الأرفع، أو فوقه، فلها الأرفع، إلا أن ترضى بالأوكس وإن كان[٣] مثل أوكسهما[٤]، أو دونه، فلها الأوكس[٥]، إلا أن يرضى بتسليم الأرفع إليها[٦]، وإن[٧]كان بينهما فلها مهر المثل.

وقالا: له الخيار، يدفع[٨] أيهما شاء[٩].

لهما: أن الأقل متيقن، وفي الزيادة شك؛ لدخول حرف الشك[١٠]، وهو أوفاهما[١١]، فيجب الأقل، وكان الخيار في الزيادة إلى الزوج.

له: أن العوض الأصلي في هذا الباب مهر المثل، وإنما[١٢] يعدل عنه عند صحة التسمية، وهذا[١٣] لم تصح التسمية[١٤] لأنه لا يمكن إيجاب أحدهما

وهي زيادة توضح المعنى.

(١) في ك، ق، ط (تزوجها) بدل (تزوج) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز (أو على العبد) وفي ح، ط، أ (أو هذا العبد) وفي ك (أو على هذا العبد) بدل (أو على هذه الجارية) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٣) في ز زيادة (مهر مثلها) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) في ق (الأوكس) بدل (أوكسهما) والمعنى واحد، والأوكس هو الأقل. (لسان العرب جـ ٦ ص ٢٥٧).

(٥) من قوله (فإن كان مثل الأرفع ... إلى ... فلها الأوكس) سقط من ط، ك. والأفضل إثباتها، لاكتمال المعنى.

(٦) (إليها) سقطت من ز، ك، ط، والأفضل ذكرها لإتمام المعنى، وفي ك، ط زيادة (ولو كان مثل الأرفع أو فوقه فهما الأرفع إلا أن ترضى بالأوكس) ولا داعي لهذه الزيادة؛ لأنها ذكرت قبل هذا.

(٧) في ك، ط (ولو) بدل (وإن) والمعنى يتم بأي منهما.

(٨) في ح، ك، ق، ط (يدفع إليهما) وهي زيادة توضح المعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٩٠، والجامع الصغير ص ١٤٧.

(١٠) في ش، ز، ط، زيادة (فيها) وهي توضح المراد.

(١١) (وهو أوفاهما) سقطت من ز، ك، ط. وسقوطها لا يؤثر في تغيير المعنى.

(١٢) في ش (فإنما) بدل (وإنما) والثانية أنسب للمعنى.

(١٣) في ش، ز، ح، ك، ط، (وهنا) بدل (وهذا) والعبارة تستقيم مع (وهنا).

(١٤) (التسمية) سقطت من ش، ك، ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى؛ لأنه سبق ذكرها في الجملة السابقة، وفي ق زيادة (فيه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

عينًا؛ لأنه لم يعين[1]، ولا إيجاب غير معين[2]، لأنه لايمكن تسليمه، مصرنا إلى مهر المثل، لكن لا ينقص عن الأقل[3] لرضاه[4]، ولا يزاد على الأرفع لرضاه[5].

٧١٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوج امرأتين بألف: وإحداهما لاتحل له[6]، بأن كانت منكوحة الغير، أو معتدة الغير، أو ذات رحم محرم منه؛ فالألف كلها للتي صح نكاحها.

وقال **أبويوسف ومحمد**: ينقسم الألف عليهما، على اعتبار مهر مثلهما[7] فما أصاب حصة التي لا يحل نكاحها سقط وما أصاب حصة الأخرى ثبت[8].

لهما: أنه جعل الألف بدل البضعين، لأنه أدخل حرف الباء[9]، فينقسم عليهما، كما اللتين[10] صح نكاحها.

له: أن الانقسام حكم دخولهما تحت العقد، لا حكم الذكر بحرف الباء، فإذا لم تدخل إحداهما تحت العقد حقيقة؛ لأنها ليست بمحل ـ وقد ذكر الألف مهرًا في النكاح ـ بقي[11] مقابلًا بالأخرى، وصارت تسميتها تسمية[12] إحداهما ـ مجازًا ـ كقوله تعالى: ﴿يَٰمَعْشَرَ ٱلْجِنِّ وَٱلْإِنسِ أَلَمْ يَأْتِكُمْ

---

(١) في ز، ش (يعيه) بدل (يعين) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ك، ق، ط، أ (ولا إيجاب أحدهما غير عين) بدل (ولا إيجاب غير معين) والجملتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ط (الأوكس) وفي ز، ك (لأدنى) بدل (الأقل) والمعنى واحد.

(٤) في ك زيادة (به) وتؤدي إلى إيضاح المعنى أكثر.

(٥) في ز، ش، ك، ط (لرضاها به) وفي أ (لرضاها) وفي ح (لرضاه بها) وفي ق (لرضاها بالألف) بدل (لرضاه) والأفضل للمعنى (لرضاها بالألف)

(٦) في ك زيادة (نكاحها) ولا حاجة لها.

(٧) في ش، ق، أ (مثليهما) بدل (مثلهما) والأولى أفضل لموافقة القاعدة.

(٨) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٩٢، ٩٣.

(٩) في ز، ك، ط زيادة ((عليها) ولا داعي لهذه الزيادة لمنع التكرار.

(١٠) في ش، ز، ك، ط (كاللتين) بدل (كما اللتين)، والأولى افضل؛ لأنها أحسن في التعبير

(١١) في ك، ق، ط، أ زيادة (كله) وهي زيادة توضح المعنى.

(١٢) في ك، ط، زيادة (عن تسمية) والمعنى واضح بدون الزيادة.

﴿رُسُلٌ مِّنكُمْ﴾[1]. والرسل أتوا من الإنس لا من الجن.

٧١٣ـ قال (أبوحنيفة): امرأة العنين إذا مضى[2] الحول، ولم يصل إليها؛ خيرت، فإن اختارت نفسها[3]، فرق القاضي بينهما[4]، ولا تقع الفرقة من غير تفريق.

وجه هذه الرواية: وجب [عليه][5] الإمساك بالمعروف، أو التسريح بالإحسان، فإذا امتنع عنه صار ظالمًا، فناب القاضي منابه، لدفع الظلم[6].

وجه ظاهر الرواية: ـ وهو قولهما ـ: أن الشرع خيرها لدفع الظلم[7] والضرر عنها، فصار كأن الزوج خيرها. وفي تخيير الزوج لا يحتاج إلى تفريق القاضي، كذا هذا[8].

٧١٤ـ قال (أبوحنيفة): خلوة المجبوب بامرأته صحيحة[9].

وقال أبويوسف ومحمد: غير صحيحة[10].

لهما: أنه عاجز عن الوطء حقيقة، ولو كان عاجزًا عن ذلك بصوم[11]، أو حيض؛ لم يصح، فهذا أولى.

---

(١) الأنعام: ١٣٠.

(٢) في ح زيادة (مضى عليها) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، ط زيادة (بانت منه في ظاهر الرواية، وروى الحسن بن زياد أنها إذا اختارت نفسها) وهذه الزيادة مطلوبة لأنها توضح أن قوله في ظاهر الرواية، يختلف عن قوله في غير ظاهر الرواية. (انظر بدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٥٣٣).

(٤) (بينهما) سقطت من ط، وذكرها ضروري؛ لأن المعنى لا يتم بدونها.

(٥) في الأصل (عليها) وهو خطأ؛ لأن العصمة بيد الرجل، وفي ح، ك، ق، أ زيادة (أن الزوج وجب عليه) وهي زيادة تؤدي إلى وضوح المعنى.

(٦) في ك، ط، زيادة (عنها) وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر.

(٧) (الظلم) سقط من ك، ط، والأولى، ذكره، لبيان المدفوع غير الضرر.

(٨) في ط (كذلك ههنا) بدل (كذا هذا) والمعنى واحد (انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٠٠، ومختصر الطحاوي ص ١٨٢)

(٩) في ز، ك، ط زيادة (ويجب بها كمال المهر والعدة)، ولا بأس بهذه الزيادة؛ لأنها أصبحت تفصيلًا للحكم، وقوله (بامرأته) سقطت من ك. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى واستقامة.

(١٠) انظر الجامع الصغير ص ١٥٢، ومختصر الطحاوي ص ١٨٣. والبدائع جـ ٣ ص ١٤٦٢

(١١) في ز، ك زيادة (فرض) وهي زيادة حسنة؛ لأن فيها تقييد لنوع الصوم؛ لأن الصوم إذا كان

لـه: أن المستحق بهذا العقد[1] التمكين من المستحق[2]، وقد مكنته من ذلك، فتستحق كل البدل[3].

٧١٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوج أمة في عدة حرة من طلاق بائن[4]؛ لم يجز.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز[5].

لـهما[6]: أن النهي ورد عن نكاح الأمة على الحرة، فيقتضي قيام نكاح الحرة[7] مطلقًا، ولم يوجد، وصاركما إذا حلف أن لا يتزوج عليها امرأة، فتزوج في عدتها امرأة؛ لا يحنث، كذا هذا.

لـه: أن نكاح الحرة مانع نكاح الأمة، وهو[8] باق في العدة من وجه، فيتنزّل[9] منزلة الباقي[10] من كل وجه، كنكاح الأخت في عدة الأخت، بخلاف مسألة اليمين؛ لأن غرضه من اليمين عدم اشتراك غيرها إياها في القسم، والنفقة، وذا لايتحقق في العدة.

٧١٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا أعتق أم ولده، ووجبت عليها العدة بثلاث حيض؛ لم يتزوج أختها في عدتها.

وقال أبويوسف ومحمد: يتزوج[11].

نفلًا لا يعتد به في الخلوة إلا إذا كان الزوج راضيًا.

(١) في ش، ك، ط، زيادة (في حقه) والمعنى صحيح بدونها.

(٢) في ش، ز، ط (المحق) بدل (والمستحق) والثانية هي أفضل في التعبير عن المعنى المراد.

(٣) في ز، ك زيادة (بخلاف الحيض والصوم؛ لأن جماع الحائض حرام، وكذا تمكينها وهي صائمة) وهذه الزيادة فيها تفصيل للمعنى فلا بأس بها.

(٤) في ح (الطلاق البائن) بدل (طلاق بائن) والثانية أفضل لسلامة العبارة.

(٥) انظر البدائع جـ ٣ ص ١٤٠٦، ١٤٠٧، والمبسوط جـ ٤ ص ١٩٧، جـ ٥ ص ١١٧. أما إذا كان الطلاق رجعيًا فلا يجوز له أن ينكح الأمة بالاتفاق بين الثلاثة.

(٦) في ط (وجه قولهما) بدل (لهما) والثانية أفضل؛ لأنها توافق طريقة الكتاب.

(٧) في ش، ز، ك، ط (النكاح) بدل (نكاح الحرة) والثانية أفضل؛ لأن النكاح القائم هو نكاح الحرة.

(٨) في ك (وهي) بدل (وهو) والثانية أفضل لدلالتها على المذكر وهو لفظ النكاح

(٩) في ر (فينزل) بدل (فيتنزل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ك (النكاح) بدل (الباقي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) والأصل عند الحنفية أنه لابأس بأن يتزوج الرجل أخت أم ولده، لأن فراش أم الولد

لهما: أنه يملك التزوج بأختها قبل العتق، فبعده أولى؛ لزوال حِلّ الوطء بعده[1]

له: أن فراش أم الولد قبل العتق ضعيف؛ لأنه يملك نقله إلى غيره بالتزويج، ويقطع الولد بالنفي، وبعد العتق قوي فراشها، حتى لا يملك نقله[2]، ولا نفي ولدها في العدة، فصار كفراش المعتدة عن نكاح، ثم عندهما: إن صح نكاح أختها، لا يطأ المنكوحة حتى تمضي عدة المعتقة كيلا يصير جامعًا بينهما وطئًا حكمًا.

٧١٧- قال (أبوحنيفة): إذا [زوج][3] أمته رجلًا، ثم قتلها المولى قبل دخوله[4] بها؛ سقط[5] المهر.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يسقط[6].

لهما: أن الموت مُنْهٍ للنكاح، فيتقرر حكمه عنده[7]، لا أن يبطل، فصار كما لو قتلها أجنبي، أو الحرة إذا قتلت نفسها.

له: أن[8] بالقتل حبسها عن الزوج، فليس له أن يطالبه[9] ببدلها، كما إذا غيبها بمكان لا يقدر عليها، بخلاف قتل الأجنبي؛ لأنه لم يوجد الحبس

ضعيف، فإذا أعتق أم ولد صار عليها أن تعتد بثلاث حيض، وأما الشافعي فإنه يرى أنها تعتد بحيضة واحدة. فإذا تزوج المولى أختها في عدتها، لم يجز ذلك عند أبي حنيفة وزفر، وجاز عند أبي يوسف ومحمد، إلا أنه لا يقربها حتى تنقضي عدة أختها. (انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٧٤، ١٧٥)

(١) في ط تكررت لفظة (بعده) ولا داعي لهذات التكرار.

(٢) في ط زيادة (نقله إلى غيره) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(٣) في الأصل (تزوج) وهو خطأ في النحو؛ لأنه قال (رجلًا) فالفاعل هو المولى والمعمول به الثاني هو (رجلًا). ولو قال (رجل) لاستقام المعنى مع مافي الأصل

(٤) في ش، ك (الدخول) بدل (دخوله) والمعنى واحد.

(٥) في ط (تسقط) بدل (سقط) والثانية أفضل؛ لدلالتها على مذكر وهو (المهر).

(٦) انظر الجامع الصغير ص ١٥٤، ومختصر الطحاوي ص ١٨٢، قال الطحاوي. وقال أبويوسف ومحمد، على زوجها الصداق في ذلك لمولاها، وبه نأخذ.

(٧) (عنده) سقطت من ك. والأولى ذكرها لاكتمال المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ق (أنه) بدل (أن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ز (أن يطالب) بدل (أن يطالبه) والمطالبة مفهومة مع كلا التعبيرين.

من[1] المستحق للمهر، وبخلاف[2] الحرة؛ لأنها تصير قاتلة نفسها عند الموت، وبعد الموت لم تبق أهلاً للمنع والحبس

٧١٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا أذن لعبده في النكاح[3]، وقع ذلك على الجائز[4]، والفاسد جميعًا.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يقع على الفاسد[5]، وثمرة الخلاف[6] تظهر في مسألتين[7]، أحدهما: إذا[8] دخل بالمنكوحة على الفساد[9]، فالمهر عليه، يؤاخذ به في الحال عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد: يؤاخذ به بعد العتق[10]. والأخرى: إذا تزوج الأخرى[11] بهذا الإذن[12]؛ لم يجز عنده، خلافًا لهما[13].

لهما: أن المقصود من الإذن بالنكاح تحصين العبد، وذلك بالصحيح[14]، فلا يقع على [الفاسد][15].

---

(١) في ز زيادة (من جهة) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(٢) في ز زيادة (قتل الحرة) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(٣) في ز (بالنكاح) بدل (في النكاح) والتعبيران جائزان، وفي ك (عبده بالنكاح) بدل (لعبده في النكاح) ويجوز التعبيران.

(٤) في ق زيادة (الجائز الصحيح) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٥٣، المبسوط جـ ٥ ص ١٢٧.

(٦) في ك (الاختلاف) بدل (الخلاف) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ط (المسألتين) بدل (مسألتين) والثانية أسلم للعبارة.

(٨) في ش، ز، ط، زيادة (أنه إذا) ولا أثر لها.

(٩) في ز زيادة (وجه الفساد) وهي تزيد من وضوح المعنى. وفي ح، (الفاسد) بدل (الفساد) وتؤديان إلى المعنى المراد، وفي ط (نكحها نكاحًا فاسدًا) بدل (دخل بالمنكوحة على الفساد) والمعنى واحد

(١٠) في ش، ز، ك، ق (العتاق) بدل (العتق) والمعنى واحد.

(١١) في ش، ز، ك، ط (امرأة أخرى) بدل (الأخرى) والمعنى واحد. إلا أن الأول أوضح

(١٢) في ز، ك، ط زيادة (نكاحًا صحيحًا) وهذه الزيادة تقوي المعنى.

(١٣) في ز، ك (وعندهما يجوز) بدل (خلافا لهما) والمعنى واحد.

(١٤) في ك زيادة (النكاح الصحيح) وهي توضح المراد.

(١٥) في الأصل (الفساد) ولا يستقيم المعنى بهذا.

له: أنه أطلق اسم النكاح، فيقع[1] على الصحيح، والفاسد حقيقة، فصار كالبيع، وما ذكر ما من المقصود قلنا: هذا أمر باطن، واللفظ ظاهر معتبر.

٧١٩ـ قال (أبوحنيفة): الحرمة تثبت بالرضاع[2] إلى سنتين ونصف.

وقال أبويوسف ومحمد: إلى سنتين لا غير[3].

لهما: قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[4] وقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾[5]، وأقل مدة الحمل ستة أشهر فبقي للفصال حولان

---

(١) في ش، ز، ك، ط (أنه أطلق، واسم النكاح يقع) بدل (أنه أطلق اسم النكاح فيقع) والثاني أفصل؛ لأن الفاء وقعت في جواب شرط مقدر.

(٢) في ش (حرمة الرضاع تثبت) بدل (تثبت بالرضاع) والمعنى واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٣٦، وفتح القدير جـ ٢ ص ٣٠٨، ومختصر الطحاوي ص ٢٢٠، والبناية جـ٤ ص ٣٤٣.

وقول الشافعية والحنابلة في هذا كقول أبي يوسف ومحمد: وهي رواية عن الإمام مالك. وفي رواية للإمام مالك أنه إذا زاد شهرًا جاز، وروى إذا زاد شهرين جاز. وممن قال بقول أبي يوسف ومحمد: عمر بن الخطاب، وابن عمر، وابن مسعود، وابن عباس، وأبي هريرة، وأزواج النبي ﷺ، ماعدا عائشة ـ رضي الله عنها ـ وهو قول الشعبي، وابن شبرمة، واستدل القائلون بأنه ثلاثون شهرًا بالآية الواردة في المتن، وبما روى النسائي وأبو داود أن عائشة كانت تأمر بنات أخواتها، وبنات إخوانها يرضعن من أحبت عائشة أن يراها ـ وإن كان كبيرًا ـ خمس رضعات، (رواه أبو داود، كتاب النكاح، باب فيمن حرم برضاعة الكبير، حديث رقم ٢٠٦١، جـ ٢ ص ٢٢٣. والنسائي، كتاب النكاح، باب رضاع الكبير، حديث رقم ٣٣١٩ ـ ٣٣٢٥، جـ ٦ ص ١٠٤ ـ ١٠٦، واستدل القائلون بالحولين فقط بما رواه الترمذي عن أم سلمة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «**لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء وكان قبل الفطام**». وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، كتاب الرضاع، باب ما جاء ما ذكر أن الرضاعة لا تحرم إلا في الصغير دون الحولين. جـ ٣ ص ٤٤٩، وكذلك استدلوا بالآية الواردة بالمتن. وبما رواه البيهقي عن ابن عباس مرفوعًا: «**لا يحرم من الرضاع إلا ما كان في الحولين**». ورواه أيضًا عن ابن عمر، وعمر، وابن مسعود، موقوفة عليهم (السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الرضاع باب ماجاء في تحديد ذلك بالحولين. جـ ٧ ص ٤٦٢). (انظر حاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٤١، المغني لابن قدامة جـ ٧ ص ٥٤٢ وما بعدها، والمدونة الكبرى، جـ ٢ ص ٤٠٧، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٤٠)

(٤) البقرة ٢٣٣.

(٥) الأحقاف: ١٥.

له: قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾[1] والاستدلال به من وجهين، أحدهما: أن المراد من هذا الحمل، الحمل باليد، لا[2] الحمل في البطن فقد[3] قال[4] في أول الآية[5]: ﴿حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا﴾[6]، المراد منه الحمل في البطن، فكان المراد من الثاني غيره، حملاً له على فائدة جديدة.

والثاني: أنه ذكر سنتين، ثم ذكر لهما مدة، فكانت لكل واحدة، منهما بكمالها، كالأجل المضروب لدينين، إلا أنه قامت الدلالة على خروجها من أن تكون مدة الحمل[7] ولا دلالة على خروجه، من أن تكون مدة الرضاع والمعنى[8]: أن الحولين تثبت مدة بالآية [التي][9] تلونا، ثم لا يمكن قطع الولد عن اللبن دفعة واحدة، فلا بد من زيادة مدة تقطع بها العادة، بخلط غذائه، باللبن تارة، وبالطعام تارة، وأقل مدة تنقل[10] بها العادة ستة أشهر اعتبارًا بزمان الحر، والبرد، وأما قوله تعالى: ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ هو محمول على الرضاع المستحق حتى لا يستحق على الوالد نفقة لإرضاع بعد ذلك.

٧٢٠ ـ قال (أبوحنيفة): إذا جعل لبن المرأة في طعام، وهي[11] على الحال[12] لم

---

(١) الأحقاف: ١٥.

(٢) في ز، ك، ط (دون) بدل (لا) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٣) في ش (لانه) بدل (فقد) والمعنى صحيح بأي منهما

(٤) في ط (فقال) بدل (فقد قال) والثانية أفضل؛ لأنها أكمل. وفي ط زيادة (فقال تعالى) وهي مطلوبة لتنزية الله تعالى.

(٥) في ك (في آية أخرى) بدل (في أول الآية) والصحيح أنها أول الآية وليست في آية أخرى.

(٦) الأحقاف: ١٥.

(٧) في ز زيادة (لأن الولد لايبقى في البطن، ولو بفلك مغزل) وهي زيادة تؤدي إلى زيادة قوة الاستدلال.

(٨) في ش (ولأن) وفي ز، ط (والمعنى فيه) وفي أ، ك، ق (المعنى أن) وتودي إلى المعنى المراد

(٩) سقط من الأصل، والإثبات هو الصحيح لاستقامة المعنى.

(١٠) في ح (تبدل)، وفي ز (تنتقل) بدل (تنقل) والمعنى واحد.

(١١) في ش، ز، ك، ط (وهو) بدل (وهي) والأولى أفضل؛ لأنها تعود على مذكر وهو اللبن

(١٢) في ح، أ، ك، ط، ق (حالة) بدل (حال) وتؤديان إلى معنى واحد.

تستهلك به، فأكل الصبي كله[١]؛ لم تثبت حرمة الرضاع.

وقال أبويوسف ومحمد: تثبت[٢].

لهما[٣]: أنه شرب اللبن، وأكل الطعام، فتثبت حرمة الرضاع بالشرب، كما لو أفرده.

له: أن اللبن صار تبعًا للطعام، سواء كان غالبًا عليه، أو مساويًا له، أو مغلوبًا فيه؛ لأن غير المائع يستتبع الماء[٤]، ولهذا يؤكل هذا، ولا يشرب[٥]؛ فصار الحكم[٦] للطعام.

٧٢١ـ قال (أبوحنيفة): رجل تزوج امرأة في عقدة، وثنتين في عقدة، وثلاثًا في عقدة، ولا يدري كيف تزوجهن، ومات قبل البيان، ولم يكن دخل[٧] بواحدة منهن، فميراث النساء بينهن على أربعة وعشرين سهمًا: سبعة للتي تزوجها وحدها، والباقي نصفه للثنتين ونصفه للثلاث.

وقال أبويوسف ومحمد: ثمانية أسهم من الباقي للثنتين، وتسعة أسهم للثلاث ـ على اختلاف تخريجهما ـ أما أبو يوسف يعتبر المنازعة، فيقول: لا منازعة للثنتين في السهم السابع عشر؛ لأنهما لا تدعيان إلا ثلثي الميراث،

---

(١) في ح (كلها) بدل (كله) والثانية أفضل لأن الضمير فيها يعود على مذكر وهو الطعام.

(٢) عند الحنفية يختلف اختلاط اللبن بالماء، واختلاطه بالطعام، فإذا اختلط بالماء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم، وإن كان الماء هو الغالب، لم يتعلق به التحريم، بالاتفاق، أما إذا كان الاختلاط بالطعام فإن عند أبي حنيفة: لا يتعلق به التحريم حتى ولو كان اللبن غالبًا. وعند أبي يوسف ومحمد إذا كان اللبن غالبًا فإنه يتعلق به التحريم، وإن لم يكن غالبًا، فإنه لا يتعلق به التحريم. وقول أبي يوسف ومحمد هذا فيما إذا لم تمسه النار، فإن مسته النار بأن طبخ بها لا يتعلق به التحريم. (انظر فتح القدير ج ٢ ص ٣١٦، البناية ج ٤ ص ٣٥٥. والمبسوط ج ٥ ص ١٤٠).

(٣) في ز (وجه قولهما) بدل (لهما) والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٤) في ك، ق، أ (المائع) بدل (الماء) والثانية أفضل؛ لأنها توافق سياق الكلام قبلها. وما قبلها يتحدث عن المائع.

(٥) في ك (ولهذا سمي كله أكلاً، لا شربًا) بدل (ولهذا يؤكل هذا ولا يشرب) والمعنى واحد.

(٦) (الحكم) سقط من ط، والإثبات أفضل ليتم المعنى.

(٧) في ش (ولم يدخل) بدل (ولم يكن دخل) والمعنى واحد.

والسهم السابع عشر سلم[١] للثلاث؛ لأنهن تدعين ذلك [باعتبار][٢] ثلاثة أرباع الميراث بقي. ستة عشر سهمًا، سئوت[٣] منازعة الفريقين في ذلك، فيكون بينهما نصفين.

ومحمد يعتبر الأحوال، فيقول: إن صح نكاح الثنتين فلهما ثلثا الميراث، ستة عشر [سهمًا][٤]. وإن لم يصح، فلا شيء لهما، فلهما نصف ذلك، وهو ثمانية والثلاث إن صح نكاحهن[٥]، فلهن ثلاثة أرباع الميراث، وهو ثمانية عشر سهمًا؛ لأن الواحدة ترث معهن، وإن لم يصح فلا شيء لهن، فيكون لهن نصف ذلك[٦] تسعة، فاتفق الجواب واختلف التخريج[٧].

له: أن الفريقين في الاستحقاق على السواء؛ لأنه يستحق في حال، ولا يستحق في حال، فصار كما لو لم تكن معهن واحدة. ثم تخرج المسألة على أربعة وعشرين [سهمًا][٨]، ولأن نكاح الواحدة صحيح على كل حال، تقدم أو تخلل، أو تأخر، ونكاح إحدى الفريقين لا يجوز، وهو المتأخر، فإن صح مع الثنتين، فلها الثلث[٩]، وإن صح مع الثلاث فلها الربع، فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع، وأقله إثنا عشر، لها الثلث في حال أربعة والربع في حال[١٠] ثلاثة، فثلاثة[١١] ثابتة بيقين، والربع يجب في حال، ولا يجب في حال

---

(١) في ش (سهم) بدل (سلم) والثانية هي الصواب؛ لأنها تعني أنه سلم من النزاع فبقي خالصًا للثلاث.

(٢) سقط من الأصل، ك، ط والأفضل ذكرها لاستقامة المعنى.

(٣) في ش، ك (فاستوت) بدل (استوت) والمعنى واحد.

(٤) سقط من الأصل، أ، ك، ق، وذكره أفضل لتميز العدد.

(٥) في ش (وإن صح نكاح الثلاث) بدل (والثلاث إن صح نكاحهن) والمعنى صحيح مع العبارتين.

(٦) في ش، ك، ط (وهو) بدل (ذلك) والتعبير بالأولى أكثر دقة.

(٧) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٦٢، ١٦٣.

(٨) سقط من الأصل، أ، ق وذكره أفضل لتميز العدد.

(٩) في ز، ش، ك، ق، ط (ثلث الميراث) بدل (الثلث) والمعنى صحيح من اللفظين كليهما.

(١٠) في ش، زيادة (هي) ولا داعي لهذه الزيادة.

(١١) في ش (فالثلاث) بدل (فثلاثة) والثانية أفضل لموافقتها للقاعدة.

ويتنصف، فينكسر فيضعف فيصير أربعة وعشرين، فلها الثلث في حال ثمانية، والربع في حال ستة، فستة ثابتة بيقين، وسهمان يثبتان في حال، ويسقطان في حال، فيثبت أحدهما، ويضم إلى ستة، فصار سبعة، والباقي على ماذكرنا.

٧٢٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوج امرأة وابنتيها في عُقَد متفرقة ولا يُدْرَى الأولى منهن، ومات قبل الوطء، والبيان، فلهن مهر واحد؛ لأن الصحيح نكاح إحداهن لا غير؛ لأنه إن تزوج الأم أولاً، لا يجوز له أن يتزوج عليها ابنتها، وإن تزوج البنت أولاً، لا يجوز له أن يتزوج عليها أمها، ولا أختها، ثم هذا المهر الواحد يقسم نصفين، نصف للأم ونصف للبنتين.

وقال أبويوسف ومحمد: بينهن أثلاثًا[1].

لهما: أن نكاح واحدة[2] يصح في حال، ولا يصح في حالين، فاستوين في حق الاستحقاق، وصار كما إذا تزوج امرأة وأمها، وابنتها، ولا يدري أولهن

له: أن الجهة الموجبة للحرمان فساد النكاح، وجهة الفساد هي الأمية، والبنتية، فالبنتان تنازعا[3] بمعنى واحد، والأم كذلك، فاستويا، والميراث أيضًا[4] على هذا الخلاف.

٧٢٣ـ قال (أبوحنيفة): الرجل إذا دخل بامرأته برضاها[5]، قبل أن يعطيها مهرًا؛ فلها أن تمنع نفسها عنه حتى يعطيها المهر، ولا تبطل نفقتها بهذا الامتناع؛ لأنه[6] بحق.

وقال أبويوسف ومحمد: ليس لها الامتناع، ولو امتنعت تبطل نفقتها[7].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٧٠.

(٢) في ك، ق، ط، زيادة(كل) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٣) في ش، ق، ك، ط (يتنازعان) بدل (تنازعا) والصواب (تتنازعان) أو (تنازعتا) لموافقة قواعد النحو.

(٤) (أيضًا) سقطت من ش، ط. وذكرها يوضح المعنى ويقربه.

(٥) في ش (إذا تزوج بامرأة، ودخل بها برضاها) بدل (الرجل إذا دخل بامرأته برضاها) والمعنى واحد

(٦) في ك، زيادة (امتناع) وهي زيادة تقوى المعنى وترضحه.

(٧) انظر الجامع الصغير ص ١٤٨، وتحفة الفقهاء جـ ٢ ص ١٤٣ والبناية جـ ٣ ص ٢٥٥.

لهما: أنها سلمت كل المعقود عليه برضاها، ولهذا يتأكد كل المهر بالوطئة الواحدة، فلا يمكن[1] الحبس بعد ذلك، كالبائع إذا سلم[2] المبيع برضاه.

له: أن المهر مقابل بكل الوطئات[3] الموجودة في هذا النكاح، حتى لا يؤدي إلى إخلاء بعض الوطئات عن العوض، إلا أنه يتأكد المهر بالوطء مرة واحدة؛ لأن ماوراءه مجهول، فلا يمكن الانقسام، ولكن إذا وجد وصار معلومًا زاحم الأول، فصار كما إذا باع أشياء وسلم البعض؛ له حق [حبس][4] الباقي، كذا هذا.

٧٢٤ـ قال (أبوحنيفة): المرأة إذا طلبت النفقة[5] من الزوج، عند القاضي، وامتنع الزوج؛ أمره القاضي بالإنفاق عليها، ولا يبيع عروضه في هذا[6]، وكذا في سائر الديون.

وعندهما: يبيع. وهي مسألة الحجر على الحر، تعرف في كتابه[7].

٧٢٥ـ قال (أبوحنيفة): الأب إذا وجبت نفقته[8] على الابن، وهو غائب، وله مال حاضر؛ فللأب أن يبيع[9] عروضه[10].

وقال أبويوسف ومحمد: ليس له ذلك[11].

وهذا الخلاف فيما إذا كان المهر مؤجلاً والدخول برضاها، أما إذا كان المهر عاجلاً فلها أن تمنع نفسها بلا خلاف، وكذلك إذا كان الدخول بغير رضاها.

(١) في ك، ط (فلا تملك) بدل (فلا يمكن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ك زيادة (كل المبيع) وهي زيادة تفصل المعنى.

(٣) في ز (بالوطئات) بدل (بكل الوطئات) والثانية أفضل لأنها تؤدي المعنى بطريقة واضحة

(٤) في الأصل ك (لحبس) والعبارة والمعنى لايستقيمان بها.

(٥) في ك (نفقتها) بدل (النفقة) والمعنى واحد.

(٦) في ك زيادة (كله) ولا داعي لهذه الزيادة، لوضوح المعنى بدونها.

(٧) أي كتاب الحجر انظر المسألة (١٩٤٢).

(٨) في ش (إذا وجبت نفقة الأب) بدل (الأب إذا وجبت نفقته) والمعنى واحد

(٩) في ز، ح، ك، ق، هـ، أ (بيع) بدل (أن يبيع) والمصدران؛ الصريح والمؤول يؤديان إلى المعنى نفسه.

(١٠) وهذا استحسان، (انظر البناية جـ ٤ ص ٩١٧).

(١١) والخلاف هنا في العروض، أما في العقار، فلا خلاف في أنه ليس له أن يبيع عقار ابنه

لهما. أنه لا ولاية له على الولد والكبير، ولهذا لا يملك ذلك[1] حال حضرته، ولهذا[2] لا يملك بيع عقارة حال غيبته، وصار كالأم، والزوجة، وسائر المحارم، وبالاتفاق له أن يبيع إذا كان الولد صغيرًا[3].

له: أن الأب كامل الشفقة، فلا يبخس بحق الولد، وفي حق[4] بيع العروض نظر للغائب، وهو الحفظ؛ فيملك ذلك، بخلاف ما إذا[5] كان حاضرًا؛ لأنه لا حاجة إلى حفظ غيره، وبخلاف العقار؛ لأنها محفوظة بنفسها، وبخلاف الأم، والزوجة؛ لأنها ليست من أهل هذه الولاية بحال، وأما نفقة المحارم لا تصير دينًا في الذمة، إلا بقضاء، والقضاء على الغائب باطل، بخلاف نفقة الوالدين؛ لأنها ثابتة من غير[6] قضاء، ولهما[7] أخذ ذلك بكل حال.

٧٢٦- قال (أبوحنيفة): إذا اختلف الزوجان في متاع البيت. وادعى ذلك[8] كل واحد منهما لنفسه، وأحدهما حر، والآخر عبد[9] مأذون في[10] التجارة؛ فالقول قول الحر.

وقال أبويوسف ومحمد: القول قولهما[11].

الكبير الغائب. وقال في المبسوط «والقياس ما قالا - أي أبو يوسف ومحمد - لأن ولاية الأب قد زالت ببلوغ الصبي عن عقل». انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٢٥، ٢٢٦، والبناية جـ ٤ ص ٩١٧، ٩١٨.

(١) (ذلك) سقطت من ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٢) (ولهذا) سقطت من ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) قوله (وبالاتفاق أن يبيع العقار إذا كان الولد صغيرًا) سقط من ش، ز، ح، ك، ط، أ. والإثبات أفضل لبيان جواز بيع الأب عقار ابنه الصغير بالاتفاق بين الثلاثة الأصحاب.

(٤) (حق) سقطت من ش، ز، ك، ط، ز والإثبات يوضح المعنى.

(٥) في ك (ما لو) بدل (ما إذا) والمعنى واحد.

(٦) في ك (من غير) بدل (بغير) والمعنى واحد.

(٧) في ش (ولهم) بدل (ولهما) والثانية أفضل؛ لأنها تعود على الوالدين، وهو لفظ مثنى.

(٨) (ذلك) سقطت من ك. والإثبات لا يتم بدونها.

(٩) (عبد) سقطت من ش. وذكرها أفضل لبيان نوعه.

(١٠) في ز، ق، ط زيادة (له في) وهي توضح المعنى أكثر.

(١١) نظر المبسوط جـ ٥ ص ٢١٥.

لهما: أن المأذون كالحر في التجارات، والخصومات. حتى لو تنازعا في ثوب هو في أيديهما يقضى به لهما.

له: أن يد الحر أقوى؛ لأنها حقيقية، ويد العبد مجازية؛ لأنها للمولى، أو للغرماء[1]، فاعتبار الأقوى أولى، وفيما ذكرا[2] من المواضع، قلنا: في التجارة جعلا[3] سواء، دفعًا للضرر عمن يعاقده، ومتاع البيت ليس للتجارة بين الزوجين.

٧٢٧ـ قال (أبوحنيفة): رجل ادعى نكاح امرأة، وهي ادعت[4] أنه تزوج أختها قبلها، والأخت غائبة، وأقاما[5] البينة يقضى بنكاح الحاضرة.

وقال أبويوسف ومحمد: يوقف الأمر، إلى وقت حضور الغائبة[6].

لهما: أن الغائبة ربما تحضر، وتقيم البينة، فيظهر بطلان نكاح الحاضرة، واحتيج إلى تفريق[7] فيجب التوقف[8] احتياطًا.

له: أن الزوج أثبت نكاح الحاضرة بالبينة، ولم يثبت [نكاح][9] أختها قبلها ببينة الحاضرة؛ لأنها أقامت[10] بغائبة، فيجب القضاء، بما قامت عليه البينة. وقوله: ربما يظهر[11] بطلانه[12]، قلنا: ربما لايظهر، فلا يجوز ترك المتيقن بالشك، والتوهم، والله أعلم.

---

(١) في ك، ط زيادة (حقيقة) وهي زيادة تقوى المعنى وتوضحه.
(٢) في ش، ح، ك، ط، أ (ذكر) بدل (ذكرا) والثانية أفضل، لأنها تدل على مثنى، وهما (أبو يوسف ومحمد).
(٣) في ز (جعلاهما) بدل (جعلا) والمعنى واحد.
(٤) في ش (وادعت المرأة) وفي ز، ك، ط (وادعت هي) وفي ق (وهي تجحد) بدل (وهي ادعت) والأولى والثانية والرابعة تؤدي إلى المعنى الصحيح.
(٥) في أ، ح، ك، ق زيادة (وأقاما جميعًا) وهي زيادة تؤكد المعنى.
(٦) انظر الجامع الكبير ص ٩٤، والمبسوط جـ ٥ ص ١٥٤.
(٧) في ش، ز، ح، ك، ط (التفريق) بدل (تفريق) والمعنى معهما لا يتغير.
(٨) في ش (التوقيف) وفي ز (الوقف) بدل (التوقف) والأخيرة أنسب للمعنى
(٩) في الأصل، أ (هي) بدل (نكاح) وفي ح، ق (هي نكاح) والمعنى الصحيح (ولم يثبت نكاح أختها).
(١٠) في ش، ز، ك، ط (قامت) بدل (أقامت) والأولى أنسب للمعنى.
(١١) في ق زيادة (أنه) ولا فائدة لهذه الزيادة.
(١٢) في ك زيادة (بطلان النكاح الحاضر) بدل (بطلانه)، والأولى تفسر الثانية.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

٧٢٨ـ قال (أبويوسف): رجل كتب كتابًا إلى امرأة، ليخطبها، وأشهد على الكتاب، ولم يقرأ عليهم، ولم يخبرهم بما فيه؛ يجوز.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايجوز(١).

له: أنه أشهد على مشار إليه، يمكن علم ما فيه(٢)، بالرجوع إليه، نظرًا فيه وقراءة له(٣).

لهما: أنه أشهد(٤) على مجهول، فلا يصح. قوله يمكن(٥) العلم به، قلنا: بلى، ولكن العلم عند الإشهاد غير موجود ـ وهو شرط ـ وعلى هذا الخلاف كتاب القاضي إلى القاضي.

٧٢٩ـ قال (أبويوسف): إذا تزوجت المرأة غير كفء، فرضي به بعض الأولياء، فللباقين حق الاعتراض.

وقال أبوحنيفة ومحمد: ليس لهم ذلك(٦).

---

(١) وفائدة هذا الخلاف تظهر فيما إذا جحد الزوج الكتاب بعد العقد، فشهدوا بأنه كتابه، ولم يشهدوا بما فيه، لا تقبل، ولايقضى بالنكاح عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف تقبل، ويقضى به. (حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ١٣).

(٢) في ش (العلم بما فيه) بدل (علم ما فيه) والمعنى واحد.

(٣) في ز زيادة (وصار كما إذا كانت المرأة حاضرة، والشاهدان لا يعرفانها بوجهها، أو نسبها) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المراد.

(٤) في ز، ك، ط (إشهاد) بدل (أشهد) ويؤديان إلى نفس المعنى.

(٥) في ش، ط (وقوله يمكنه)، وفي ك (وقوله يمكن) بدل (قوله يمكن) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٦) هذا إذا كان الاعتراض ممن هو مثل هذا الولي الذي رضي بهذا النكاح، أو أبعد منه. أما إذا كان أقرب منه فله حق الاعتراض، وهذا الخلاف لم يذكر في ظاهر الرواية، وإنما ذكر في نوادر هشام. (انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٦، وفتح القدير جـ ٢ ص ١٨٧، والبناية جـ ٤ ص ١٥٤).

له: أن الكفاءة حق الكل، فلا يسقط إلا برضا الكل.

لهما: أن الكفاءة حق واحد، لا يتجزأ، ثبت[1] بسبب واحد[2]، لا يتجزأ، فيثبت لكل واحد منهم على الكمال، كولاية الأمان[3]، فإذا أبطله أحدهم، لا يبقى ضرورة.

٧٣٠ـ قال (أبويوسف): القادر على المهر، والنفقة كفء للمرأة الفائقة في الغنى، عند أبي يوسف. خلافًا لهما، وروى ابن أبي زياد، عن أبي يوسف أن[4] العجز عن المهر والنفقة أو عن أحدهما، لا يبطل الكفاءة، رواه ابن زياد عنه. وروى الحسن بن أبي مالك[5] عنه: أنه إن ملك المهر دون النفقة لم يكن كفئًا، وعلى العكس يكون كفئًا.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: القدرة عليهما جميعًا، شرط الكفاءة[6].

له: على الرواية الأولى ـ أن المال غاد ورائح ـ وعلى الرواية الثانية[7]؛ أن المهر نوع دين، فأما النفقة فراتبة والعجز عنه يفوت مقاصد النكاح[8].

لهما: أن المهر عوض عن المستحق بالعقد[9]، والنفقة تقف عليها مقاصد النكاح[10]، والعقد[11]، فكانت القدرة عليهما شرطًا.

---

(١) في ز، ك زيادة (لأنه ثبت) وهي زيادة تقوى المعنى.

(٢) (واحد) سقط من ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ك زيادة (على الحربي) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٤) من قوله (القادر على النفقة ... إلى ... أن) سقط من ش، أ، ح، ز، ك، ط. والأفضل ذكر هذا لتفصيل الآراء في هذه المسألة.

(٥) الحسن بن أبي مالك أحد تلاميذ أبي يوسف. ومن تلامذة محمد بن شجاع، وكان ثقة في روايته غزير العلم، كثير الرواية وكان أبو يوسف يشبهه بجمل يحمل أكثر مما يطيق. (الفوائد البهية ص ٦٠).

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٥، والبناية جـ ٤ ص ١٦٣، وفتح القدير جـ ٢ ص١٩٢ .

(٧) في ش (الثاني) بدل (الثانية)، والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على لفظ مؤنث وهو (الرواية).

(٨) في ز زيادة (عليهم) والمعنى واضح بدونها.

(٩) في ز زيادة (وهو البضع) وهي زيادة توضح المستحق بالعقد.

(١٠) (النكاح) سقطت من ك، ز، وذكرها أفضل؛ لأن المعنى لايتم إلا بها.

(١١) (العقد) سقط من ز، ك، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

٧٣١ـ قال (أبويوسف): الحِرَف[١] لا تعتبر في الكفاءة.

وقال[٢] أبوحنيفة ومحمد: تعتبر[٣].

له: أنها غير لازمة، بل[٤] يمكن دفعها بالانتقال إلى حرفة أخرى.

لهما: أن التفاخر يقع به عادة، ويتعيَّر المرء بالدنيء منها.

وقوله: يمكن دفعها، قلنا ـ إذا دفع، يرتفع التغيير حينئذ[٥].

٧٣٢ـ قال (أبويوسف): من له أبوان في الإسلام، فهو كفء لمن له آباء في الإسلام[٦]. فأما من له أب واحد[٧]، فقد روى عن أبي يوسف: أنه يكون كفئًا لمن له أبوان، أو آباء في الإسلام.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يكون [كفئًا][٨]، وقيل: يجب أن يكون قول محمد مثل قول أبي يوسف[٩].

له: أن ذكر الجد ليس بشرط في التعريف ـ كماهو مذهبه ـ فلا يذكر غالبًا، فلا يقع به التعيير[١٠].

---

(١) في ش، ق (الحرفة) بدل (الحرف) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ك، ط (وعندهما) بدل (وقال أبو حنيفة ومحمد)، والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٣) لأبي يوسف في هذا روايتان: الأولى: أن الكفاءة معتبرة في الحرفة. والثانية: ـ وهي رواية المصنف ـ لاتعتبر الكفاءة في الحرفة، إلا إذا فحش، كالحائك ،والحجام، والدباغ، والكناس، وعن أبي حنيفة أيضًا روايتان في هذا، وكذلك محمد له روايتان في هذا أيضًا، (انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٥، والبناية جـ ٤ ص ١٦٣، وفتح القدير جـ ٢ ص ١٩٣، والبدائع جـ ٣ ص ١٥٢١)

(٤) في ث (لأنه) بدل (بل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) (حينئذ) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ز زيادة (بالإجماع) وهذه الزيادة توضح أن هذا الرأي لا ينفرد به أبو يوسف.

(٧) في ز زيادة (في الإسلام) وهي توضح المعنى.

(٨) سقط من الأصل، أ، ق، وإثباتها يوضح المعنى.

(٩) وهذا الخلاف لم يذكر في ظاهر الرواية، وإنما ذكر في غير ظاهر الرواية بناء على مذهب أبي يوسف في تعريف الشخص في الشهادة حيث يحصل عنده التعريف بذكر اسم الغائب واسم أبيه، ولاحاجة لذكر الجد. (انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٤، والبناية جـ ٤ ص ١٥٨، فتح القدير جـ ٢ ص ١٩١).

(١٠) من أول المسألة إلى هنا سقط من ح، وهو وهم من الناسخ، وفي ق (التعريف) بدل

لـهما: أن التعريف بالجد سواء كان شرطًا، أو لم يكن، فجد الإنسان يعرف وإن لم يكن[1] ظاهرًا غالبًا، فيقع به التعبير[2] بخلاف جد الأب؛ لأنه لايعرف غالبًا

٧٣٣ـ قال (أبويوسف) غير الأب، والجد إذا زوج الصغير، أو الصغيرة من كفء[3]، فبلغ[4]؛ لاخيار له[5].

وقال أبوحنيفة ومحمد: له[6] الخيار[7].

لـه: أن الإنكاح[8]صدر عن ولاية التنفيذ، فيلزم كإنكاح[9] الأب والجد. والجامع أن البقاء[10] دل على المصالح بجهة[11] الكمال، فإبطاله يكون إبطالاً للمصالح[12].

لـهما: أن شفقة غيرالأب[13] قاصرة، فبأصل الشفقة ثبت أصل الولاية، ولنقصانها انتفت ولاية اللزوم، تتميما للنظر في حق الصغير، والصغيرة

٧٣٤ـ قال (أبويوسف): الفضولي [14] إذا قال: زوجت فلانة من فلان[15]، ولم

(التعبير) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(١) في ش، ز، ك، ط (يذكر) بدل (يكن) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب المعنى.

(٢) في ق (التعريف) بدل (التعبير) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش زيادة (من كفء غير تام) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٤) في ش (فبلغا) بدل (فبلغ) والثانية أفضل على اعتبار أن المقصود هو الصغير أو الصغيرة.

(٥) في ش (لهما) بدل (له) والثانية أفضل لأن المقصود أحدهما.

(٦) في ش (لهما) بدل (له) انظر الفقرة السابقة.

(٧) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢١٥، وقد كان لأبي يوسف قول مثل قول صاحبيه، ولكنه رجع عنه. (انظر البناية جـ ٤ ص ١٣٦، والبدائع جـ ٣ ص ١٥١١).

(٨) في ز، ك (النكاح) بدل (الإنكاح) والثانية أنسب للمعنى؛ لأنه يدل على أن الحدث وقع من الغير.

(٩) في ز، ق (كنكاح) بدل (كإنكاح) والثانية أفضل لما ذكرنا في الفقرة السابقة.

(١٠) في ح، ك، ط، ز، ش (النفاذ) بدل (البقاء) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ز، ق (بصفة) بدل (بجهة) والمعنى لا يتغير مع أي منهما.

(١٢) في ط زيادة(وذلك لا يجوز) وهي تفصل المعنى وتوضحه.

(١٣) في ز، ح، ق، ك، ط زيادة (والجد) وإثباتها هو الصحيح؛ لأن مدار المسألة على الأب والجد.

(١٤) الفضولي هو من يتصرف في ملك غيره بلا وكالة ولا ولاية. (التعريفات ص ٨٩)

(١٥) في ز (لفلان) بدل (من فلان) والمعنى واحد.

يقبل عن ذلك قابل، أو قال الرجل: تزوجت فلانة، أو قالت هي: زوجت نفسي فلانًا، ولم يقبل عن ذلك[1] أحد؛ يتوقف، ويتم العقد بالإجازة.

وقال أبوحنيفة ومحمد: هو باطل[2].

له: أن الواحد يصلح عاقدًا من الجانبين إذا كان بأمر، فكذا إذا كان بغير أمر؛ لأن الركن لا يختلف، كما في الخلع إذا قال الزوج: خالعت[3] فلانة بكذا، وهي غائبة.

لهما: أن هذا شطر العقد، فلا يتوقف على[4] ما وراء المجلس؛ لأن التوقف يكون بعد تمام ركن العقد، بخلاف المأمور؛ لأن اللفظ الواحد عقد تام. ولهذا لا يصح رجوعه، ولا يبطل بقيامه من المجلس. أما هنا شطر العقد، بدليل أنه يصح رجوعه ويبطل بقيامه من المجلس[5]، وبخلاف الخلع من الزوج[6]؛ لأنه يمين، ولهذا لا يصح رجوعه، حتى لو قالت امرأة خلعت نفسي من زوجي بكذا؛ لم يتوقف؛ لأنه من جهتها ليس بيمين، حتى صح رجوعها عنه قبل جواب الزوج به[7].

٧٣٥ـ قال (أبويوسف): إذا أسلمت المرأة يعرض[8] الإسلام على زوجها الكافر، [فإن أبى][9]، يفرق[10] القاضي[11] بينهما. وهذه الفرقة فسخ.

---

(١) في ز، ح، أ، ك، ق، ط (الأخر) بدل (ذلك) والأولى أكثر دقة في الدلالة على المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٨، ١٩، وفتح القدير جـ ٢ ص ٢٠١، والبناية جـ ٤ ص ١٧٤

(٣) في ش، ز، ك (خلعت) بدل (خالعت) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على حصول الخلع برضا الطرفين.

(٤) (على) سقطت من ش، ك. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) (من المجلس) سقطت من ش، ك، ط والإثبات أفضل لاكتمال المعنى وتمامه.

(٦) في ك زيادة (أيضًا) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٧) (به) سقطت من ش، ح، ز، ك، ط ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ز (وعرض) وفي ش، ك (فعرض)، بدل (يعرض) والأولى والثانية أنسب لسياق الكلام بعدها.

(٩) في الأصل (فأبى) ولا تناسب السياق.

(١٠) في ك (فرق) بدل (يفرق) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) (القاضي) سقط من ز، ط، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: طلاق[١].

لـه: أن هذه الفرقة تتصور من جهة المرأة، والطلاق لا يتصور من جهتها، وصار كالردة، بخلاف البلوغ[٢].

لـهما: أن الزوج عجز عن الإمساك بالمعروف، فناب القاضي منابه في التسريح بالإحسان، وذلك طلاق. وقوله: يتصور[٣] من المرأة، قلنا: الطلاق يوجد[٤] من المرأة في الجملة، بأن فوض الزوج إليها[٥]ذلك[٦].

٧٣٦ـ قال (**أبويوسف**): إذا اختلف الزوجان في مقدار[٧] المسمى في العقد، فالقول قول الزوج، إلا أن يدعي شيئًا مستنكرًا جدًا ـ أي مادون العشرة ـ وقيل: أي مالا يتزوج مثلها بمثله عادة ـ وهو قول أبي الحسن[٨].

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: يحكم مهر المثل، فأيهما شهد له مهر المثل، فالقول قوله، مع يمينه[٩].

لـه: أن الزوج هو الذي يختص بلزوم المهر، فكان هو المنكر، فالقول[١٠] قوله ـ من يمينه ـ بالنص ـ قياسًا على سائر المنكرين بخلاف المتبايعين إذا

---

(١) في ز، ش، ك، زيادة (هي طلاق) وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر، لأنها تدل على الفرقة. وانظر المبسوط جـ ٥ ص ٤٦، ٤٧، والبناية جـ ٤ ص ٣١٦، وفتح القدير جـ ٢ ص ٢٨٨، وفائدة الفسخ أنه لا ينقص من عدد الطلاق شيء، (البناية جـ ٤ ص ٣١٦).

(٢) في ش، ز، ك، ط (كالرد بخيار البلوغ) وفي أ (كالردة، وخيار البلوغ) بدل (كالردة، بخلاف البلوغ) والأفضل ما في (أ) لأنها أوفق وأنسب للمسألة.

(٣) في ش، ز، ك (لايتصور) بدل (يتصور) وإذا كان الحديث عن الفرقة، فالثانية أفضل، وإن كان المقصود الطلاق فالأولى هي الأفضل والأنسب للمعنى هنا أن يكون المراد هو الطلاق.

(٤) في ك زيادة (إنما يوجد) ولا داعي لهذه الزيادة

(٥) في ز (إليها الزوج) بدل (الزوج إليها) والمعنى واحد.

(٦) في ز (الطلاق) بدل (ذلك) والأولى تفسر المراد بالثانية.

(٧) في ح (المقدار) بدل (مقدار) والمعنى واحد.

(٨) (وهو قول أبي الحسن) سقط من ز، ك، ط، والإثبات أفضل لبيان رأي أبي الحسن الكرخي في ذلك، (انظر البدائع جـ ٣ ص ١٤٨٨)

(٩) انظر (المصدر السابق، والمبسوط جـ ٥ ص ٦٥، تحفة الفقهاء جـ ٢ ص ١٤٣).

(١٠) في ز (فكان القول) بدل (فالقول) واللفظتان تؤديان إلى المعنى المراد.

اختلفا في الثمن؛ لأنا اعتبرنا قول البائع نصًا، بخلاف القياس، وبخلاف الصباغ مع رب الثوب إذا اختلفا في مقدار الأجرة، فإنهما يتحالفان؛ لأنه نوع بيع وهو بيع المنفعة، والنص والشرع[1] ورد في البيع

لهما: أن الزوج منكر زيادة المهر، والمرأة منكرة وجوب تسليم نفسها، إلا بتسليم الزيادة التي تدعيها، فكان القول قولها، فيما أنكرت، وصار[2] كالمتبايعين إذا اختلفا في مقدار الثمن، والسلعة قائمة.

٧٣٧- قال (**أبويوسف**): الرهن بمهر المثل ليس برهن بالمتعة، في قول أبي يوسف الآخر - وهو القياس - حتى لو طلقها قبل الدخول بها، والرهن قائم، ثم هلك؛ لا يهلك بالمتعة، وقبل الهلاك ليس لها حبسه.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: وهو قول أبي يوسف الأول - وهو الاستحسان يكون رهنًا بالمتعة[3].

له: أن المتعة دين حادث، وليس ببدله؛ لأنه لا[4] يجعل بدلاً نصًا، ولا هو بدل حكمًا؛ لأنه لا يماثله، بخلاف رأس المال، لأنهما جعلاه بدلاً، وبخلاف قيمة العبد المغصوب، لأنهما بدله حكمًا، وبخلاف نصف المسمى؛ لأنه بعضه.

لهما: أن المتعة خلف عن مهر المثل؛ لأنها تجب عند عدمه، قائمًا مقامه، فالرهن بذلك؛ يكون رهنًا بهذا، كرهن السلم برأس[5] المال، ورهن الغصب رهن بقيمته، والرهن بالمهر المسمى، رهن بنصفه إذا طلقها قبل الدخول بها.

٧٣٨- قال (**أبويوسف**): إذا تزوج امرأة على هذا العبد، فإذا هو حر؛ تلزمه قيمته لو كان عبدًا.

---

(١) (والشرع) سقط من ش، و، ك، ط وذكره وعدمه لا يغير المعنى.

(٢) (وصار) سقطت من ش، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى. وفي ح، ز (وصارت) بدل (وصار) وكلاهما جائز على اعتبار أن المراد بالأولى المسألة، والثانية حالهما.

(٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٨٥، والمتعة ثلاثة أثواب، درع وخمار وملحفة، وهي تجب للمطلقة قبل الدخول، ولم يكن سمي لها زوجها مهرًا. (طلبة الطلبة ص ٩٧)

(٤) في ش، ز، ك، ط (لم) بدل (لا)، والمعنى واحد.

(٥) في ز، ح، ك، ط زيادة (رهن برأس المال) وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يلزمه مهر المثل[١].

له: أنه سمى ما هو مال، وعجز[٢] عن تسليمه، فصار كالاستحقاق، والهلاك.

لهما: ما ذكرنا لأبي حنيفة في بابه، فيما إذا تزوجها[٣] على هذا الدن من الخل، فإذا هو خمر[٤]، ومحمد يحتاج[٥] إلى الفرق بين هذه المسألة، وبين تلك المسألة ووجه الفرق: أن الاختلاف بين المسمى، والمشار إليه، إذا كان اختلاف جنس؛ تعلق الحكم بالمسمى، وإذا كان اختلاف وصف تعلق الحكم بالمشار إليه، والاختلاف بين الحر والعبد اختلاف وصف؛ لاتفاق منافعهما، فتعلق العقد بالمشار إليه ـ وهو حر ـ فبطلت التسمية. وبين الخل والخمر[٦] اختلاف ذات، فيتعلق الحكم[٧] بالمسمى.

٧٣٩ـ قال (أبويوسف): إذا تزوجها[٨] على ألف درهم إلى سنة، ففي قول أبي يوسف الآخر، ليس له أن يدخل بهما حتى ينقد المهر ـ رواه المعلا[٩] ـ وفي قوله الأول ـ وهو قول أبي حنيفة ومحمد: له ذلك، وليس لها أن تمتنع[١٠].

له: أن ملك البضع لا يعرى عن ملك البدل، فلا يعرى وجوب تسليمة عن

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٨٤، والبناية جـ ٤ ص ٢٣٧، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٣٣.

(٢) في ك، ط (إلا أنه عجز) بدل (وعجز) والمعنى صحيح بهما.

(٣) في ش (تزوج امرأة) بدل (تزوجها) والمعنى واحد، وفي ط (تزوج) بدل (تزوجها) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٤) انظر المسألة (٧٠٩)

(٥) في ك (يحتاج محمد رحمه الله) بدل (ومحمد يحتاج) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ك (الخمر والخل) بدل (الخل والخمر) والمعنى واحد.

(٧) (الحكم) سقط من ق، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ش (إذا تزوج امرأة) بدل (إذا تزوجها) والتعبير الأول أفضل؛ لأنه لم يسبق الضمير اسم ظاهر ليدل عليه.

(٩) هو معلى بن منصور الرازي من تلاميذ أبي يوسف، مات سنة ٢١١هـ (أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري ص ١٥٤، الفوائد البهية ص ٢١٥).

(١٠) في ك، ق (أن تمنع نفسها) بدل (أن تمتنع) والمعنى واحد. انظر الجامع الكبير ص ١٠٤، والبناية جـ ٤ ص ٢٥٤.

تسليم البدل[١].

لهما: أنها رضيت بتأخير البدل، فلم يكن لها حبس[٢] البدل كالبيع[٣].

٧٤٠ـ قال (أبويوسف): إذا تزوجها في السر على مهر، ثم تزوجها في العلانية بأكثر منه ـ رياء وسمعة ـ فإن أشهد على السر[٤]، لم تجب الزيادة بالإجماع، وإن لم يشهد[٥] روي عن أبي يوسف أن لها مهر السر.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لها مهر العلانية[٦].

له: أن البضع ملك بالأول، فلا يتصور تَمَلُّكُهُ بمال آخر.

لهما: أن التملك وقع بهذا العقد ظاهرًا، فيصير بمنزلة ما إذا زاد على المهر[٧]، والزيادة على المهر مملوكة عندنا[٨].

٧٤١ـ قال (أبويوسف): يجوز للعبد المأذون، والشريك شركة العنان[٩]

---

(١) في ز زيادة (ولا يجب على الزوج تسليم البدل في الحال فلا يجب عليها تسليم المبدل أيضًا) وهي زيادة تفصل المعنى وتوضحه.

(٢) في ش، ز زيادة (حق حبس) وهذه الزيادة لا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ز، ك، ط (كما في البيع) بدل (كالبيع) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (السمعة) بدل (السر)، والثانية أوفق للمعنى.

(٥) في ش، ز، ك (يشهدا) بدل (يشهد) والثانية أنسب لسياق الكلام الذي قبلها (أشهد على السر).

(٦) هذا إذا تعاقدا في السر على قدر من مهر، أو جنس منه، ثم اتفقا، وتواضعا في السر على أن يظهرا في عقد العلانية أكثر من ذلك جنسًا آخر. فإنهما إذا لم يذكرا في المواضعة السابقة أن ذلك سمعة فالمهر ما ذكراه في العلانية – في قول أبي حنيفة ومحمد. ويكون ذلك زيادة على المهر الأول، وسواء كان من جنسه أو من خلافه، فجميعه يكون زيادة على المهر الأول، وإن كان من جنسه فقدر الزيادة على المهر الأول يكون زيادة. وروي عن أبي يوسف أنه قال: المهر مهر السر. أما إذا لم يتعاقدا في السر والباطن على أن يكون للمهر قدر وجنس، ثم تعاقدا على ما تواضعا وتفقا عليه، كأن يكون المهر ألف درهم، ولكنهما يظهران ألفين في العقد، فإن قالا الألف منهما سمعة؛ فالمهر ما ذكراه في السر عند أبي حنيفة وصاحبيه في ظاهر الرواية. وروي عن أبي حنيفة أن المهر ما أظهره – وهو ألفان – (انظر المبسوط ج ٥، ص ٨٧ والبدائع ج ٣، ص ١٤٤٨).

(٧) في ش، ز، ك، ط زيادة (الأول) وهذه الزيادة تؤدي إلى وضوح المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ط (عندنا: مملوكة) بدل (مملوكة عندنا) والمعنى واحد.

(٩) وشركة العنان أن يشتركا في شيء خاص، دون سائر أموالهما وسميت كذلك؛ لأن كلا

والمضاربة[1] تزويج الأمة.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يجوز[2].

لـه: أن هذا تمليك ببدل، فيملكه، هؤلاء، كالبيع والإجارة، وصار كالمفاوض، والأب، والوصي، والقاضي، والمكاتب.

لـهما: أن هؤلاء لا يملكون إلا التجارة، وهذا ليس للتجارة[3] بخلاف ماعذ[4]؛ لأنهم يملكون الكسب وهذا كسب، ولا يجوز لهم تزويج العبد بالإجماع؛ لأنه إضرار بإيجاب المهر، والنفقة[5].

٧٤٢- قال (أبويوسف): إذا كان للصغير عبد وأمة، فزوجها أبوه، منه[6] - جاز.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يجوز[7].

لـه: أنه[8] لايملك[9] تزويج العبد، لما فيه من إيجاب المهر[10]، وههنا[11] لا يجب[12].

ـمهما جعل عنان التصرف في بعض المال إلى صاحبه. (طلبة الطلبة ص ٤٠٥؛ أنيس الفقهاء ص ١٩٤).

(١) المضاربة هو أن يدفع إلى آخر مالا ليتجر فيه، ويكون الربح بينهما على ما يشرطان. (أنيس الفقهاء ص ٢٥٧).

(٢) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٢٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٦١.

(٣) في ش، ر، ك، ط (بتجارة) وفي ق (من التجارة) بدل (للتجارة) وتؤدي إلى المعنى المطلوب.

(٤) في ز، ك (ماعدة) بدل (ماعد) والمعنى واحد.

(٥) في ز (النفقة والمهر) بدل (المهر والنفقة) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (منه إياه) ولا معنى لهذه الزيادة والمراد بالعبارة: أن الأب إذا زوج عبد وأمة ابنه الصغير من بعضهما يجوز.

(٧) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٢٢، ويجوز أيضًا عند أبي يوسف للأب أن يزوج أمته من عبد ابنه، وقال زفر: لا يجوز. (انظر البدائع جـ ٣ ص ١٣٦١)

(٨) في ك، ط زيادة(أنه إنما) ولا أثر لهذه الزيادة

(٩) في ك، ط زيادة (الأب) وهذه الزيادة توضح المراد.

(١٠) في ك، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(١١) في ك، ط (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(١٢) في ز، ك، ق زيادة (لا يجب عليه شيء؛ لأن العبد والأمة يكونان لمولى واحد، فلا فائدة

لهما: أنه جمع بين ما يملك، وبين ما لايملك، فلا يصح العقد وما ذكر من وجوب المهر؛ ذلك[1] حكمه، فلا يزول[2].

٧٤٣ـ قال (أبويوسف): إذا أعتق المولى[3] أمته على أن يتزوجها، ثم تزوجها. روي عن أبي يوسف: إن عتقها صداقها، ليس لها غير ذلك.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لها مهر مثلها ـ كذا ذكر في الزيادات ـ[4].

له: ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنه أعتق صفية، ثم تزوجها، وجعل عتقها صداقها[5].

لهما: أن العتق لو جعل مهرًا[6]، أما[7] أن يجعل قبل العتق، أو بعده[8]. لا وجه إلى الأول؛ لأنها أمة[9]، ولا وجه إلى الثاني؛ لأنها حرة ورقبة الحرة لا تصلح مهرًا، فبطل في الحالين جميعًا، ووجب[10] مهر المثل[11].

٧٤٤ـ قال (أبويوسف): العبد إذا تزوج امرأة بغير إذن مولاه، ثم طلقها ثلاثًا، ثم

في إيجاب المهر والنفقة، وههنا لا يجب عليه شيء؛ لأن العبد والأمة في هذا سواء، فجاز نكاح العبد كالأمة) وهذه الزيادة تفصل المعنى وتوضحه.

(١) في ش، ك، ط، ق (ذاك) بدل (ذلك) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ك، ق، ط، ز (فلا يراعي) بدل (فلا يزول) والثانية أنسب للمعنى، وفي ز زيادة (والحكم مداره على الدليل، لا على الحكمة، كالسفر مع المشقة) وهي تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٣) (المولى) سقط من ك، ط، ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٤) انظر بدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٤٣٧، ومختصر الطحاوي ص ١٧٥.

(٥) رواه البخاري عن أنس بن مالك، أن رسول الله ﷺ أعتق صفية، وجعل عتقها صداقها، كتاب النكاح باب من جعل عتق الأمة صداقها، جـ ٧ ص ٨. ومسلم عن أنس بن مالك، بلفظ البخاري كتاب النكاح، باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها، حديث رقم ٨٥، جـ ٢ ص ١٠٤٤، وأبو داود بنفس اللفظ عن أنس بن مالك كتاب النكاح، باب في الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها. حديث رقم ٢٠٥٤، جـ ٢ ص ٢٢١.

(٦) في ح زيادة (لها) وهي توضح المعنى.

(٧) في ز، ك، ط زيادة (لا يخلو أما) ولا داعي لهذه الزيادة لأن (أما) أغنت عنها.

(٨) في ز، ك (أو بعد العتق) بدل (أو بعده) والضمير يكفي، ولا داعي لتكرار لفظ العتق.

(٩) في ز (أمته) بدل (أمة) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ك (ويجب) بدل (ووجب) والمعنى واحد.

(١١) في ش، ز زيادة (وجواب حديث صفية: روي أنه ﷺ ـ مهرها بعد عتقها، ويحمل على

أجاز المولى هذا النكاح، ثم أذن له[1] فتزوجها ـ لم يكره.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يكره، وقول محمد مضطرب[2].

له: أن الطلقات الثلاث صادفت نكاحًا غير منعقد، فصار كما لو لم يجزه المولى، وكما لو[3] طلقها ثلاثًا، في نكاح فاسد.

لهما: أنه وجد دليل وقوع الطلاق؛ لأن الطلاق مملوك بالنكاح، وقد توقف النكاح، فيتوقف ما يملك به أيضًا، ثم ينفذ بنفاذه، ولهذا يوقف العتق بتوقف الملك، وينفذ بنفاذه إلا أنا تركنا هذا الدليل بدليل أظهر منه، وجعلناه مُتارِكًا[4]؛ لأن الطلاق رفع القيد، وهو ثابت[5] من وجه، لكن لم يتقن ببطلان الدليل الأول، فبقيت الكراهية، بخلاف ما إذا لم يجز[6]؛ لأنه لم ينفذ النكاح، فلا ينفذ ما ملك[7] به[8].

٧٤٥ـ قال (أبويوسف): إذا كفل عن الزوج بنفقة المرأة كل شهر؛ يؤاخذ الكفيل بنفقة كل شهر ما بقي النكاح.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يؤاخذ إلا بنفقة شهر[9].

له: أنه التزم نفقة كل شهر، فيؤاخذ به، كما لو قال: كفلت بنفقتك أبدًا ما عشت.

أنه مخصوص) وهي زيادة مطلوبة؛ لأنها توضح رد أبي حنيفة ومحمد على الاستدلال بالحديث.

(١) في ط زيادة(أن يتزوجها) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ١٥٢، ومختصر الطحاوي ص ١٧٥، والمبسوط جـ ٥ ص ١٢٦

(٣) في ش (وصار كما إذا) بدل (وكما لو) والثانية أفصل؛ لأنها تؤدي المعنى كاملاً مع الاختصار.

(٤) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (متاركة) بدل (متاركًا) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن المتاركة بمعنى الإخلاء في البيع.

(٥) (وهو ثابت) سقطت من ق، والمعنى لا يتم بدونها.

(٦) في ح، ك (لم يجزه) وفي ش، ز (لم يجزه المولى) بدل (لم يجز) ويؤدي إلى معنى واحد.

(٧) في ز، ك (يملك) بدل (ملك) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ب زيادة(وهو الطلاق) وهي زيادة مطلوبة، لتوضح المعنى.

(٩) في ش، ز، ق زيادة (واحد) وهي توضح المعنى.

لهما: أن الأول معلوم[1]، وما وراءه مجهول، فلم[2] يصح بالمجهول، بخلاف ما ذكر من الصورة؛ لأنه بين مدة العمر، وهي معلومة.

٧٤٦. قال (أبويوسف): ويفرض في نفقة المرأة بخادمين[3].

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يفرض إلا بخادم[4] واحد[5].

له: أنها تحتاج إلى خادمين، أحدهما في البيت، والآخر خارج البيت.

لهما: أن الزيادة على الواحد فضل، والواحد يقوم بكل ذلك؛ ولأن الثانية ليست بأولى من الثالثة، والرابعة لو احتاجت إليها.

٧٤٧. قال (أبويوسف): لا يجوز نكاح الحامل عن زنًا.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يجوز، ولا يطأها حتى تضع حملها[6].

له: أنها مشغولة بالولد، وذلك ينافي طلب الولد الذي شرع له النكاح[7].

لهما: أنه لا نسب لهذا الولد، فلا يكن الفراش ثابتًا، وهو المانع، وقوله: أنها مشغولة بالولد[8]، فأما[9] هذا شغل يزول، كاعتراض[10] العدة. وروى ابن سماعة عن محمد مثل قول أبي يوسف، والله أعلم بالصواب.

---

(١) في ز زيادة (يؤاخذ به) وهي تقوي المعنى.
(٢) في ق (فلم) بدل (فلا) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٣) في ح، ز (الخادمين) وفي أ (لخادمين) بدل (بخادمين) والثانية والثالثة أنسب لأداء المعنى.
(٤) في ح، ز، ط، أ (الخادم) بدل (بخادم) وتؤديان إلى معنى واحد.
(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٨١، والبناية جـ ٤ ص ٨٦٨، والبدائع جـ ٥ ص ١٢١٥
(٦) قوله (ولا يطأها حتى تضع حملها) سقط من ك، ق، ط، والإثبات هو الصحيح، سياق جميع أجزاء المسألة، وفي ق زيادة (له) ولا تؤثر في المعنى. انظر الجامع الصغير ص ١٤٣، والبناية جـ ٤ ص ٩٢، والبدائع جـ٣ ص ١٤١٢.
(٧) في ش، ز، ق (النكاح لأجله) بدل (له النكاح)، والمعنى واحد.
(٨) (الولد) سقط من ش، ك، ط والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.
(٩) في ش، ح، ك، ق، ط، أ (قلنا) بدل (فأما)، والأولى أنسب للمعنى
(١٠) في ش، ك، ق، ط زيادة (فصار كاعتراض) وهذه الزيادة تعطي المعنى زيادة وضوح

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

٧٤٨ـ قال (محمد): إذا كان للمجنونة أب، وابن، فولاية تزويجها للأب.

وقال أبوحنيفة: للابن ـ وهي إحدى الروايتين عن أبي يوسف[١] ويقدم الابن على الأب[٢].

لــــه: أن شفقة الأب أوفى، [فإثبات][٣] الولاية له أولى، كولاية التصرف في المال.

لـهمـــا: قوله: ﷺ ـ «النكاح إلى العصبات[٤]» ولأن[٥] الابن أقوى، ولهذا كان ميراثه أكثر، فإن السدس للأب، والباقي للابن. وأما التصرف في المال قلنا: هذا باطل بالجد مع الابن. [فإنهما][٦]، إذا[٧] اجتمعا، فولاية التصرف في المال للجد، وولاية التزويج[٨] للابن.

---

(١) قال في البدائع: وإن اجتمع الأب والابن في المجنونة، فالابن أولى عند أبي يوسف وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي قول أبي حنيفة مع قول أبي يوسف، روى المعلى عن أبي يوسف أنه قال: أيهما زوج جاز، وإن اجتمعا قلت للأب: زوج. وقال محمد: الأب أولى به. (نظر البدائع جـ ٢ ص ١٣٧١. مختصر الطحاوي ص ١٦٩، والبناية جـ ٤ ص ١٤٩).

(٢) وفي ش، ز، ك، ط زيادة (وفي رواية لهما: يقدم الابن الأب توقيرًا له) وهذه الزيادة مفيدة، لأنها تبين إحدى الروايات عن أبي يوسف وأبي حنيفة. وفي ح زيادة (هي لهما ويقدم الابن الأب) وفي ق زيادة (وهي رواية أخرى لهما ويقدم الابن على الأب) وهذه الزيادات تفيد في وضوح المعنى وبيان الروايات.

(٣) في الأصل، ط (بإثبات) وهو وهم من الناسخ.

(٤) انظر في تخريجه المسألة (٧٦٦).

(٥) في ز، ك، ط زيادة (ولأن قرابة) وهذه الزيادة تتم المعنى.

(٦) في الأصل (فإنها) وهو وهم من الناسخ إذا المقصود به المثنى

(٧) في ط (لو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ك زيادة (تكون) وهذه الزيادة توضح المعنى.

٧٤٩- قال (محمد): الفاسق كفء[١] للمُصْلِحَةِ. إلا أن يكون[٢] بحال يستخف له[٣]، بأن يسكر ويدخل السوق[٤]، فيسخر به الصبيان.

وقال أبوحنيفة: لا يكون كفئًا، وقال أبو يوسف: إن كان فاسقًا معلنًا فكذلك، وإن كان مستترًا كان كفئًا[٥].

له: أن فسق الزوج إذا لم يسقط[٦] جاهه، لا يُعَيَّرُ[٧] به في العرف، فلا تفوت مقاصد النكاح.

ولهما: أن الديانة مقصودة في باب النكاح، قال ﷺ: «عليك بذات الدين»[٨].

ولأن الفسق خصوصًا على وجه الإعلان، يوجب الشين ويخل بالسكر[٩]،

---

(١) في ش، ك (يكون كفئًا) بدل (كفء) والمعنى واحد.

(٢) في ز (إذا كان) بدل (أن يكون) والمعنى واحد.

(٣) في ح، ز، ق، ط، أ (به) بدل (له) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ط (فيدخل في السوق) بدل (ويدخل السوق) والمعنى واحد.

(٥) قال في المبسوط: ولم ينقل عن أبي حنيفة شيء من ذلك، والصحيح عنده أنه غير معتبر؛ لأن هذا ليس بلازم، حتى لا يمكن تركه. جـ ٥ ص ٢٥، والمعنى أن الفسق ليس صفة دائمة لا يمكن تبديلها، بل قد نرى من هو فاسق، ثم يصير صالحًا بعد ذلك، وصحح في البناية اعتبار التقوى والحسب في الكفاءة. (انظر البناية جـ ٤ ص ١٦٠، وانظر البدائع جـ ٣ ص ١٥٢١).

(٦) في ك (إذا لم يوجب سقوط) بدل (إذا لم يسقط)، وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش، ح، ك، ز، أ (يتعير) بدل (يعير) والمعنى واحد.

(٨) رواه البخاري، كتاب النكاح، باب الأكفاء في الدين، جـ ٧ ص ٩ عن أبي هريرة مرفوعًا، وأبو داود، كتاب النكاح باب ما يؤمر به من تزويج ذات الدين، جـ ٢ ص ٢٩، حديث رقم ٢٠٤٧، عن أبي هريرة مرفوعًا، والترمذي، كتاب النكاح، باب ماجاء أن المرأة تنكح على ثلاث خصال، حديث رقم ١٠٨٦، جـ ٤ ص ٣٨٧، عن جابر بن عبدالله مرفوعًا، والنسائي عن جابر مرفوعًا، كتاب النكاح باب على ما تنكح المرأة، حديث رقم ٣٢٢٦، جـ ٦ ص ٦٥، وابن ماجة، عن أبي هريرة، كتاب النكاح، باب تزويج ذات الدين حديث رقم ١٨٥٨، جـ ١ ص ٥٩٧.

(٩) في ح (بالسكر) وفي ش، ز، ك، ط (بالسكن) بدل (بالبكر) والأقرب للمعنى الثانية، لقوله تعالى: ﴿لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا﴾ الروم: ٢١.

وبعض[1] المقاصد[2].

٧٥٠ـ قال (محمد): إذا أبان امرأته[3] المدخول بها، ثم تزوجها في العدة، ثم أبانها قبل الدخول بها، فلها نصف المهر وعليها كمال[4] العدة الأولى.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: عليها استئناف العدة، ولها كمال المهر[5].

له: أن هذا طلاق قبل الدخول[6] حقيقة، وذلك يوجب تنصف[7] المهر، لكن يوجب كمال العدة الأولى؛ لأنها وجبت بالطلاق الأول، لكن لما تزوجها ثانيًا لم يظهر حكمها، فإذا زال النكاح بالطلاق الثاني[8] ظهر ذلك.

لهما: أنه تزوجها وهي في قبضته، لاشتغال رحمها [بمائه][9] بما سبق من وطئه، وهو بمنزلة تجديد قبضه بابتداء فعله، وهو[10] كمن غصب عينًا، ثم اشتراه من مالكه، أن[11] الثمن يتأكد عليه بنفس الشراء، قبل تجديد قبضه، كذا هذا.

٧٥١ـ قال (محمد): إذا تزوج[12] ذمية بشهادة ذميين؛ لم يجز.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجوز[13].

---

(١) في ح، ز، ق (بمص) بدل (وبعض) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٢) في ش (مقاصد النكاح) بدل (المقاصد) والأولى أوضح.

(٣) في ش (المرأة) بدل (امرأته) والثانية أوضح.

(٤) في ز، ط (إكمال) بدل (كمال) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) انظر البناية جـ ٤ ص ٧٩٣، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٥٦.

(٦) في ط زيادة (بها) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ك (سقوط نصف المهر) وفي ق (نصف المهر) بدل (تنصف المهر) والمعنى واحد.

(٨) في ق (الأول) بدل (الثاني) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب للمعنى.

(٩) في الأصل (مائة) والمعنى لايستقيم بها.

(١٠) (وهو) سقطت من ز، ولا يؤثر في المعنى.

(١١) في ز (فإن) بدل (أن) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ش، أ، ك، ط زيادة (المسلم) وهي زيادة هامة للتفريق بين زواج الذمي بشهادة ذميين، وزواج المسلم بشهادة ذميين.

(١٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٣، ومختصر الطحاوي ص ١٧٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٧٨، وقال الطحاوي: «فإن كانا كافرين، والمرأة كافرة، والزوج مسلم، فإن أبا حنيفة، وأبا يوسف كانا يقولان النكاح جائز، وإن جحدت المرأة بعد ذلك النكاح، فشهد الكافران

له: أنهما شاهدان في حقها، لا في حقه، فكأنهما سمعا كلامها، لا كلامه، وذلك لا يكفي؛ لأن الشهادة [شرط][1] لصحة النكاح، والنكاح كلامهما.

لهما: أن الشهادة شرط لوقوع ملك المتعة، لا لوقوع ملك المهر؛ لأن ملك المهر مال، فيشترط الشهادة[2] عليها، وقد أشهد عليها من يصلح شاهدًا عليها؛ فيجوز.

٧٥٢ـ قال (محمد): إذا ارتد الزوج، وحرمت عليه زوجته[3] فهي فرقة بطلاق.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: هي فرقة بغير طلاق، وهي[4]فسخ[5].

له: أن الردة تضاد أحكام النكاح، فصار رافعًا لها كقولك[6]: طلقتك.

لهما: أن الردة إبطال الدين، لا إبطال النكاح؛ لأن الشرع حرم المحل، لانعدام[7] فوائد[8] النكاح، فيوجب الفرقة بطريق الفسخ[9].

٧٥٣ـ قال (محمد): الحربي إذا أسلم وتحته خمس نسوة، أو أكثر، أو تحته

عليها قبلت شهادتهما عليها، وإن لم تجحده المرأة، ولكن جحده الزوج فشهد الكافران عليه، لم تقبل شهادتهما. وقال محمد: لا يجوز العقد في هذا النكاح، إلا شهادة شاهدين مسلمين ـ وهو قول زفر ـ وبه نأخذه ص ١٧٢.

(١) في الأصل (بشرط) والمعنى لا يستقيم بها.

(٢) في (إشهاد) وفي ك، ط (الإشهاد) بدل (الشهادة) والأولى والثانية أنسب لما قبلها وهو الفعل الدال على مذكر وهو(يشترط).

(٣) في ز، ح، ق، ط، أ (امرأته) بدل (زوجته)، والمعنى واحد.

(٤) في ك (بل هي) بدل (وهي) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٥) هناك فرق بين ردة المرأة، وردة الزوج، ففي ردة الزوج الفرقة عند أبي حنيفة وأبي يوسف تكون أيضًا بغير طلاق، وعند محمد تكون بطلاق، وقد عرفنا قبل ذلك إذا أسلمت المرأة، وأبى زوجها الدخول في الإسلام فإن عند أبي حنيفة ومحمد تكون الفرقة بطلاق وعند أبي يوسف تكون بغير طلاق. وذلك في المسألة (٧٣٥). انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤٦، ومختصر الطحاوي ص ١٨٠، وفتح القدير جـ ٢ ص ٢٩٧، والبناية جـ ٤ ص ٣٢٦.

(٦) في ك، ق، ط (كقوله) بدل (كقولك) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ك (العدم) بدل (لانعدام) والمعنى يستقيم مع الثانية.

(٨) في ز (الفوائد المطلوبة من) بدل (فوائد) والمعنى واحد.

(٩) في ك زيادة (ولهما وجه آخر: أن هذه فرقة حصلت بسبب يشترك فيه الزوجان، فكان فسخًا) وهي زيادة تفصل المعنى أكثر.

أختان، له أن يختار واحدة من الأختين، وأربعًا[1] من الخمس.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يفرق بينه وبين الكل إن تزوجهن جملة وتزوج الاختين جملة، وإن نكحهن[2] على التعاقب، أو الأربع، ثم الخامسة؛ بقي [نكاح][3] الأربع، وفرق بينه وبين الخامسة وإن نكح واحدة، ثم أربعًا جاز نكاح الواحدة وحدها[4].

له: ما روى أن غيلان الديلمي[5] أسلم، وتحته عشر نسوة أسلمن[6] فخيره النبي - ﷺ - فاختار أربعًا منهن[7]. وعن فيروز الديلمي[8] أنه أسلم، وتحته أختان، فخيره النبي - ﷺ - فاختار إحداهن[9]؛ لأن أنكحتهن صحيحة؛ لأن خطاب التحريم لا يتناول الكفار، وإنما تقع الحرمة بعارض [الإسلام][10]، فيخير كما لو طلق إحداهن.

---

(١) في ش، ز (أو أربعًا) بدل (وأربعًا) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) في ك، ط (تزوجهن) بدل (نكحهن) والمعنى واحد.

(٣) في الأصل (النكاح) والعبارة لاتستقيم بها.

(٤) (وحدها) سقطت من ط، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى. انظر مختصر الطحاوي ص ١٨٠، والمبسوط جـ ٥ ص ٥٣، ٥٤.

(٥) الصحيح أنه غيلان الثقفي وليس الديلمي. وهو غيلان بن سلمة بن معتب بن مالك، بن كعب الثقفي، أسلم بعد فتح الطائف. وتوفي في آخر خلافة عمر رضي الله عنهما. (الإصابة والاستيعاب جـ ٣ ص ١٨٩).

(٦) في ش (وأسلمن) وفي ك (فأسلمن) بدل (أسلمن) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٧) رواه الترمذي، كتاب النكاح، باب ماجاء في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة، حديث رقم ١١٢٨، جـ ٣ ص ٤٢٦، وابن ماجة، كتاب النكاح، باب الرجل يسلم، وعنده أكثر من أربع نسوة، حديث رقم ١٩٥٣، جـ ١ ص ٦٢٨.

(٨) فيروز الديلمي يماني كناني، من أبناء الأساورة من فارس الذي كان كسرى بعثهم إلى قتال الحبشة، أسلم ووفد على رسول الله - ﷺ -، وروى عنه أحاديث، توفي في خلافة عثمان، وقيل في خلافة معاوية باليمن سنة ٣ للهجرة. (الإصابة جـ٣ ص ٢١٠).

(٩) في ز، ق، ط، أ (إحداهما) بدل (أحداهن) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على المثنى المؤنث، وفي ك (أحدهما) ولا تتناسب مع القاعدة. والحديث رواه أبو داود، كتاب الطلاق، باب من أسلم وعنده، نساء أكثر من أربع، أو أختان، حديث رقم ٢٢٤٣ جـ ٢ ص ٢٧٢، والترمذي كتاب النكاح، باب ماجاء في الرجل يسلم، وعنده أختان حديث رقم ١١٢٩، ١١٣٠، جـ ٣ ص ١٩٥٠، ١٩٥١، جـ ١ ص ٦٢٧.

(١٠) سقط من الأصل، ح، ك، ق، ط، أ والإثبات أفضل لإيضاح هذا العارض.

لهما: أن هذه الأنكحة فاسدة في نفسها، لانعدام شرعية نكاح الأختين، والخمس جملة، إلا أنا لا نتعرض لهم لأنا أمرنا بتركهم، وما يدينون، فإذا أسلموا يجب التعرض بحكم الفساد، كنكاح المحارم[1]، وأما تخيير الرسول - ﷺ - كان في التزوج بعد الفرقة، حملناه على هذا بدليل ما ذكرنا.

٧٥٤ـ قال (مسألة زائدة)[2]: لو تزوج أمًا وبنتًا، فالجواب عند أبي حنيفة، وأبي يوسف كذلك، وعند محمد: يفرق بينهما؛ إن دخل بهما فنكاح الابنة جائز، ونكاح الأم فاسد، ولو كان دخل بإحداهما: فإن دخل بالأولى، ثم تزوج الثانية فالنكاح الأول جائز، والثاني باطل بالاتفاق، ولو لم يدخل بالأولى، ولكن دخل بالثانية فإن كانت الأولى ابنة، والثانية أمًا، فنكاحهما باطل، ولو تزوج الأم أولاً، ولم يدخل بها، ثم تزوج الابنة، ودخل بها، عندهما: نكاحهما باطل، إلا أنه يحل له أن يتزوج الابنة، ولا يحل له أن يتزوج الأم. وأما في قوله: فنكاح الابنة جائز، وقد دخل بها، وهي امرأته، فنكاح الأم باطل[3] والله أعلم.

٧٥٥ـ قال (محمد): المهر إذا زاد[4] بعد القبض زيادة متصلة؛ يتنصف الكل.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يتنصف، وعليها رد نصف قيمة الأصل يوم قبضت[5].

له: أن تنصف الأصل واجب بالطلاق قبل الدخول، والزيادة قائمة بالأصل، تابعة لها[6]، فيتنصف بتنصفه[7].

لهما: أن الزيادة غير مفروضة عند العقد حقيقة، وحكمًا فلا يمكن تنصف

---

(١) في ش، ك (المحرم) بدل (المحارم) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) هذه المسألة ليست في ز، ش، ج، ك، ق، ط، أ. وذكرها أولى لعموم الفائدة.

(٣) انظر مختصر الطحاوي ص ١٨٠، والمبسوط جـ ٥ ص ٥٥، ٥٦.

(٤) في ز، ك، ط (ازداد) بدل (زاد) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٧٣، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٧٦. وأما إذا زاد قبل القبض، أو كانت منفصلة ففيه تفصيل. (انظر المصادر السابقة).

(٦) في ز، ط (له) بدل (لها) والأولى أفضل؛ لأنها تعود على مذكر وهو (المهر).

(٧) في ك ،ط (بتنصف الأصل) بدل (بتنصفه) وتؤديان إلى معنى واحد.

الزيادة[1]، ولا تنصف الأصل بدونها، بخلاف ما قبل القبض.

٧٥٦ـ قال (**محمد**): إذا وقع الاختلاف بعد موت الزوجين، بين ورثتهما، في قدر[2] المهر[3] المسمى، فالقول قول ورثة المرأة إذا كان مهر المثل يشهد لهم، ولا يُصدَّقون في الزيادة.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: القول قول ورثة الزوج، ولا يعتبر مهر المثل، إلا أن أبا يوسف يرد[4] قوله[5] في المستنكر[6] في حالة الحياة والموت جميعًا[7].

وقد أشرنا إلى الحجج في اختلاف الزوجين في قدر المسمى في حالة الحياة في باب أبي يوسف[8]. وفي اختلاف الورثة في أصل التسمية، في باب أبي حنيفة[9].

٧٥٧ـ قال (**محمد**): العبد، أو المكاتب، أو المُدَبَّر إذا تزوج امرأة، غرَّهُ رجل أنها حرة، فولدت منه، ثم ظهر ذلك [بخلافه][10]. فالأولاد أحرار.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: هم[11] أرقاء[12].

---

(١) في ز زيادة (بدون الأصل) وهي زيادة توضح المعنى وتناسب سياق الكلام.

(٢) في ك (قدر) بدل (مقدار) والمعنى واحد.

(٣) في ز (مهر) بدل (المهر) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ح، أ (تردد) بدل (يرد) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ك، ط (قولهم) بدل (قوله) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ز، ك زيادة (جدًا). وهي زيادة مطلوبة لبيان شرط المستنكر عند أبي يوسف، (انظر المبسوط جـ ٥ ص ٦٧).

(٧) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٦٠، والبناية جـ ٤ ص ٢٦٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٩٥.

(٨) انظر المسألة (٧٣٦).

(٩) انظر المسألة (٧٠٥).

(١٠) سقطت من الأصل وفي ق، (غير ذلك) بدل (ذلك بخلافه) والتعبيران يؤديان الى المعنى المراد ويوصحانه

(١١) (هم) سقطت من ح، أ، ق. ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(١٢) (انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٢٠، البدائع جـ ٣ ص ١٥٢٤) ولأبي يوسف قول آخر كقول محمد.

له: ما قد[1] ثبت عن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ أن ولد المغرور حر بالقيمة[2]، من غير فصل.

لهما: أن هذا ولد حصل بين رقيقين، فلا يمكن القول بحريته، بخلاف الأب الحر[3]؛ لأنه طلب حريته، وهو حر، فأمكن إتباعه، وأما إجماع الصحابة فلنا ثبت ذلك حكمًا منهم[4]، لا قولاً، وكان ذلك في الأب الحر.

٧٥٨ـ قال (محمد): المرأة إذا وجدت زوجها مجنونًا، أو مجذومًا أو أبرصًا، لها حق[5] الرد.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: ليس لها حق الرد[6].

له: أن هذه العيوب تخل بمقاصد النكاح؛ لأنه لا يمكنها التمكين منه في الجذام للنتن، ولخوف التعدي[7]، فصار كما إذا وجدته عِنّينًا، أو مجبوبًا[8].

لهما: أن هذه العيوب لاتفوت المستحق بالعقد، وهو الوطء، وقد وجد[9] الاستمتاع، إلا أنه يوجب نفرة طبيعية[10]، وذلك لايوجب الرد، كالبخر، والجرب، والقروح الفاحشة، بخلاف الجب، والعنّة؛ لأنها يفوتان المستحق بالعقد.

٧٥٩ـ قال (محمد): إذا خلط[11] لبن امرأتين، وأرضع الصبي[12] وأحدهما

---

(١) في ش زيادة (أن ماقد) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٢) رواه البيهقي، كتاب النكاح، باب من قال يرجع المغرور بالمهر وقيمة الأولاد على الذي غره، عن عمر وعثمان. جـ ٢ ص ٢١٩.

(٣) (الحر) سقط من ق والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ز زيادة (بذلك) وهي تؤكد المعنى.

(٥) (حق) سقطت من ك، ق، ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ش (ذلك) بدل (حق الرد) والمعنى واحد، انظر البدائع جـ ٣ ص ١٥٣٦، والمبسوط جـ ٥ ص ٩٧.

(٧) في ش، أ، ز، ك، ط (العدوى) بدل (التعدي) والأولى أنسب.

(٨) في ق (مجبوبًا أو عنينًا) بدل (عنينًا أو مجبوبًا) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ك، ط، أ (وحل) بدل (وقد وجد) والأولى أقرب للمعنى الصحيح.

(١٠) في ك (طبعها) بدل (طبيعية) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ط (اختلط) بدل (خلط) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في أ، ز ح، ك، ق، ط زيادة (به الصبي) وهذه الزيادة تؤكد المعنى.

قليل، والآخر كثير، فالرضاع يثبت منهما.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يثبت حكم الرضاع من ذات اللبن الأكثر[١].

لـه: أن الجنس لا يغلب الجنس، ولكنه[٢] بكثرة؛ فكان لكل واحد منهما حكم نفسه.

لـهما: أن القليل صار مغلوبًا بالكثير حقيقة، وأنه يصير كالمستهلك، وصار كخلط الماء باللبن[٣]، وغير الماء[٤].

٧٦٠ـ قال (محمد): إذا مات أحد الزوجين بعد استعجال النفقة شهرًا، أو سنة قبل مضي المدة، والنفقة قائمة أو مستهلكة؛ يسترد بقدر ما بقي من العدة ـ وهو القياس ـ.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يسترد شيئًا[٥] ـ وهو الاستحسان[٦].

لـه: أنها عوض عن الاحتباس، ولم يوجد الاحتباس في جميع المدة.

لـهما: أنها وجبت بطريق الصلة، فتأكد[٧] بالموت، وينقطع الرجوع كالموهوب، كما [لو][٨] هلكت النفقة من غير استهلاكها.

---

(١) لأبي حنيفة في هذا روايتان، الأولى كما هو قول أبي يوسف ثبوت حكم الرضاع بينه وبين من يكون لبنها غالبًا، والثانية كقول محمد وهو أن حكم الرضاع يثبت منهما جميعًا، وهذا هو قول زفر. وعلى هذا إذا حلف لا يشرب لبن هذه البقرة، فخلط لبنها بلبن بقرة أخرى فشربه. (انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٤٠، ١٤١، والبناية جـ ٤ ص ٣٥٧).

(٢) في ش، ك، ق (ولكن) بدل (ولكنه) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ش، ك، ط (اللبن بالماء) بدل (الماء باللبن) والأولى أفضل؛ لأن الأصل والمقصود هنا اللبن، وتستقيم العبارة فتكون. (كخلط اللبن بالماء وغير الماء)

(٤) في ز، ك، ط (ونحوه) بدل (وغير الماء) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٥) في ك (بشيء) بدل (شيئًا) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى لا يستقيم إلا بها.

(٦) ولمحمد رواية أخرى أنه إذا كان الباقي من العدة شهرًا، أو دونه لم يرجع بشيء في تركتها، وإن كان أكثر من شهر، ترك لها مقدار نفقة شهر ـ استحسانًا ـ ويسترد من تركتها ما زاد على ذلك. (المبسوط جـ ٥ ص ١٩٥، البدائع جـ ٥ ص ٢٢٢٧، ٢٢٢٨).

(٧) في ح، ك (متتأكد) وفي ط (فيتأكد) بدل (فتأكد) والأولى أفضل؛ لأنها تشتمل على تاء التأنيث الدالة على النفقة.

(٨) سقطت من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونها، وفي ش (إذا) بدل (لو) والمعنى واحد.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

٧٦١ـ قال (أبوحنيفة): إذا زوجت المرأة نفسها من كفء، وقصرت في مهر مثلها، فللأولياء حق الاعتراض.

وقال أبويوسف: ليس لهم ذلك. ولا يجيء قول محمد في هذه الصورة؛ لأنها لو زوجت نفسها كفئًا بمهر تام[١]؛ لايجوز عنده. وإنما يجيء في صورتين أخريين، إحداهما، أن يأذن الولي لها بالتزويج[٢]، ولم يسم مهرًا، فعقدت[٣] على هذا الوجه، والثانية: لو[٤] أكره السلطان امرأة ووليها على تزويجها من كفء بمهر قليل، ففعلا. ثم زال[٥] الإكراه فرضيت هي، دون الولي، وقوله في هاتين الصورتين مع أبي يوسف[٦].

لأبي يوسف: أن المهر خالص حق المرأة، ولهذا كانت[٧] لها الهبة بعد التسمية في العقد، فكانت لها سبيل[٨] الحط والنقصان.

---

(١) في ك (بمهر نادر) وفي ش (بتمام المهر) بدل (بمهر تام) والأخيرة أفضل لمناسبته للمعنى، وفي ط (نفسها بمهر تام من كفء) بدل (نفسها من كفء بمهر تام) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، (بالتزويج) وفي ط (في التزويج) بدل (بالتزويج) وتؤدي إلى المعنى.

(٣) في ش، ك (عملت) بدل (فعقدت) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش (إذا) بدل (لو) وتؤديان نفس المعنى.

(٥) في ش (زالت) بدل (زال) والثانية هي الصحيح؛ لأنها تدل على لفظ مذكر وهو الإكراه.

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٣، ١٤، والبناية جـ ٤ ص ١٠٨ ـ ١١٠ وص ١٦٥، وفتح القدير جـ ٢ ص ١٩٣.

(٧) في ك (كان) بدل (كانت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ش، أ، ح، ز، ك، ط (فكانت بسبيل من) بدل (فكانت لها سبيل) والأولى أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

له: أن كمال[1] المهر إلى مهر المثل؛ حق الأولياء؛ لأنهم يعيرون[2] بنقصان ذلك ويتفاخرون بكماله. فكان[3] بمنزلة الكفاءة.

٧٦٢ـ قال (أبوحنيفة): الأمة إذا وجدت زوجها عِنّينًا[4]، فالخصومة،وخيار الفرقة للمولى.

وقال أبويوسف: للأمة ـ ذكره الخصاف[5]ـ ولم يذكر قول محمد. وقيل هو مع أبي[6] يوسف. وهو نظير عزل[7] الماء عن الأمة المنكوحة أن الإذن فيه إلى المولى، أو إليها[8] وقد مرت المسألة[9] في باب أبي حنيفة[10].

٧٦٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا قالت المرأة للقاضي، أن زوجي يريد أن يغيب، فخذ لي منه كفيلاً بالنفقة، لا يجب عليه ذلك.

وقال أبويوسف: استحسن أن آخذ [لها][11] كفيلاً بنفقة شهر، ذكره

---

(١) في ط (إكمال) بدل (كمال) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ط (يتعيرون) بدل (يعيرون) والمعنى واحد.

(٣) في ش (فكانت) بدل (فكان) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على لفظ مذكر، وهو المهر.

(٤) العنين هو من لا يقدر على الجماع، أو يصل إلى الثيب دون البكر، أولا يصل إلى امرأة بعينها، وإنما يكون ذلك لمرض به، أو لضعف في خلقته، أو لكبر، أو لسحر، (أنيس الفقها ص ١٦٥، التعريفات ص ٨٤).

(٥) هو أحمد بن عمر بن مهير الخصاف، أخذ عن أبيه عن الحسن عن أبي حنيفة، كان فرضيًا، حاسبًا، عارفًا بمذهب أبي حنيفة، له من المصنفات أحكام الوقف، كتاب الخراج، أدب القاضي والنفقات وغيرها، مات سنة ٢٦١هـ وعمره يقارب الثمانين. (الفوائد البهية ص ٢٩).

(٦) في ش، ز، ط زيادة (مع قول أبي) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٧) في ز، ك، ط زيادة (مسألة عزل) وهي توضح المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ط زيادة (عنده: إلى المولى وعندهما: إليها. لأبي يوسف: أن الوطء حقها، وقضاء لشهوة حصل لها، لا للمولى. له: أن الحاصل بالوطء، هو التحصين، والولد هو المقصود، والأصل بالنكاح، وذلك حق المولى، فيعتبر رضاه) وإثباتها أفضل لبيان حجة كل منهما.

(٩) في ش (وقد مر) وفي ط (وقد مرت) بدل (وقد مرت المسألة) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد، والمراد بالمسألة مسألة (العنين).

(١٠) انظر المسألة ٧١٣، والمبسوط جـ ٥ ص ١٠٥.

(١١) في الأصل (بها) والذي يستقيم مع المعنى (لها) لأن الكلام عن المرأة.

الخصاف في كتاب النفقات[١].

لأبي يوسف: أنه نوع احتياط، ونظر للمرأة، والقاضي نُصِب ناظرًا للمسلمين.

له: ما حكي عنه أنه قال: لاأوجب عليه كفيلاً بنفقة لم تجب[٢] لها بعد[٣]. أشار إلى العلة، وهي أن[٤] الكفالة إنما تجب بدين لازم، لا بغير لازم.

٧٦٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا خرجت المرأة للحج بعد ما دخل بها زوجها؛ فلا نفقة لها، أطلق الجواب في الجامع الكبير[٥].

وقال أبويوسف ـ في الأمالي[٦] ـ: إن لم يدخل بها، فكذلك، وإن دخل بها، فبعد[٧] الدخول لها[٨] النفقة[٩].

لأبي يوسف: أنها مؤدية للفرض، فلا تكون ناشزة، لكن تعتبر نفقتها على سعر البلد، دون سعر مكة؛ لأن احتباسها عليه[١٠] بالنكاح ههنا، فيعطيها نفقة شهر والباقي[١١] إذا رجعت.

له: أنها منعت نفسها عن الزوج، وإن كان المنع بأداء فرض[١٢] عليها، فلا تستحق النفقة؛ لأنها مقابلة بالحبس.

---

(١) الكتاب مطبوع في حيدرآباد سنة ١٣٤٩هـ لكن لم أعثر على نسخة منه. وانظر في تخريج المسألة (المبسوط جـ ٥ ص ١٩٥) والبناية جـ ٤ ص ٨٨٨، والبدائع جـ ٥ ص ٢٢٢٥

(٢) في ك زيادة (عليه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ك (فقد) بدل (بعد) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) (أن) سقطت من ق، وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى.

(٥) انظر الجامع الكبير ص ١٩٣.

(٦) في ش، ط (الإملاء) بدل (الأمالي) والثاني هو الشائع.

(٧) في ش، ز، ط (فأما بعد) بدل (فبعد) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ك (وأما الدخول بها فلها النفقة) بدل (وإن دخل بها فبعد الدخول لها النفقة) والمعنى واحد. وفي ش، ز، ط (فلها) بدل (لها) والمعنى واحد.

(٩) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٨٦.

(١٠) في ز زيادة (كله عليه) ولا اثر لها.

(١١) في ز زيادة (على الزوج) ولا داعي لهذه الزيادة.

(١٢) في ك (الفرض) بدل (فرض) وتؤدي إلى معنى واحد.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول فيه لأبي يوسف

٧٦٥- قال (أبوحنيفة): إذا دفع الرجل امرأته البكر، فأذهب عذرتها، ثم طلقها قبل أن يخلو بها؛ لها نصف المهر

وقال محمد: لها المهر كاملاً[١]. وروى الحسن بن زياد قول أبي يوسف مع أبي حنيفة. وذكر محمد قوله مع أبي يوسف[٢].

له: أن هذا يعمل عمل[٣] الوطء، فيوجب تأكد لمهر.

لأبي حنيفة: أن هذا طلاق قبل الدخول والخلوة، فيوجب سقوط نصف المهر بالنص، ولو دفعها مع الأجنبي فعلى الزوج نصف الصداق الذي تزوجها عليه، وعلى الأجنبي نصف صداق مثلها - في قولهم جميعًا؛ لأن النصف قد دخل في النصف[٤].

٧٦٦- قال (أبوحنيفة): للأم، وللخال، ولسائر ذوى الأرحام[٥] تزويج الصغير، والصغيرة، عند عدم العصبات .

وقال محمد: ليس لهم ذلك. وقول[٦] أبي يوسف مع قول أبي حنيفة في أكثر الروايات، وذكر الكرخي قوله مع قول محمد[٧].

---

(١) في ش، ط (الكامل) بدل (كاملاً) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ز، ك، ط (قوله مع قول نفسه) بدل (قوله مع أبي يوسف) وكلاهما تؤديان إلى المعنى، ولكن الثانية أوضح. انظر حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ١٠٣

(٣) في ط (كعمل) بدل (عمل) والمعطتان جائزتان.

(٤) من قوله (ولو دفعها مع الأجنبي فعلى الزوج ... إلى ... في النصف) سقط من ش، ح، ز، ك، ط، ق، آ. الإثبات أفضل لتفصيل المسألة.

(٥) في ز، ح (الأم والخال، وسائر ذوى الأرحام يملك تزويج) وفي ط (الأم والخال وسائر ذوى الأرحام يملكون) بدل (للأم والخال ولسائر ذوى الأرحام تزويج) والمعنى واحد.

(٦) في ط (وذكر قول) بدل (وقول) والمعنى واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٢٣، والبناية جـ ٤ ص ١٤٤. والبدائع جـ ٣ ص ١٣٥٢.

له: قوله: - ﷺ - «النكاح إلى العصبات»[١].

لأبي حنيفة: أنهم ورثوا[٢] بالقرابة، فكانوا كالعصبات، والفقه في ذلك[٣] أن علة الولاية: الحاجة، وشرطها: صلاح[٤] الولي، وقد وجد بما ذكرنا[٥] في مسألة غير الأب والجد[٦]، ودل عليه قوله تعالى: ﴿وَأُوْلُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ﴾[٧] مطلقًا وما روى من الحديث، قلنا النكاح إلى العصبات حال وجودهم، وبه نقول.

٧٦٧ـ قال (أبوحنيفة): القاضي لا ولاية له عليها[٨] في التزويج مادام لها قريب.

وقال محمد: ليس له الولاية[٩] مادام لها عصبة، لما ذكرنا[١٠].

٧٦٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا [زوجهما][١١] القاضي[١٢]؛ ليس لهما الخيار[١٣] إذا بلغا.

---

(١) قال في لبناية: ذكر هذا الحديث شمس الأئمة السرخسي وسبط بن الجوزي، ولم يخرجه أحد من الجماعة، ولا يثبت، مع أن الأئمة الأربعة اتفقوا على العمل به في حق البالغة. وقال السروجي: روي عن علي - رضي الله عنه - موقوفًا، ومرفوعًا: «الإنكاح إلى العصبات» ويروى: «النكاح إلى العصبات» انظر البناية جـ ٤ ص ١٣٤.

(٢) في ك، ط (ورثة) بدل (ورثوا). والمعنى واحد. وفي ق زيادة (إنهم عصبة ورثوا) ولا فائدة لهذه الزيادة لأن ذوى الأرحام ليسوا من العصبة.

(٣) في ش (فيه) بدل (في ذلك) والمعنى واحد

(٤) في ز (صلاحية) بدل (صلاح) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ح، ك (لما نذكره) وفي ز (لما نذكر) وفي أ (بما نذكر) وفي ط (لما ذكر) بدل (بما ذكرنا). وما في الأصل هو الأفضل؛ لأنه سبق ذكره قبل هذا.

(٦) المسألة رقم ٦٩٦، ٧٣٣.

(٧) الأنفال: ٧٥.

(٨) في ش (على الصغير والكبير) بدل (عليها) والصواب الثانية؛ لأنها تدل على الصغير والصغيرة المذكورين في المسألة السابقة.

(٩) قوله (ليس له الولاية) سقطت من أ، ش، ح، ز، ك، ق، ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(١٠) أي في المسألة السابقة. وانظر البناية جـ ٤ ص ١٤٥، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٥١.

(١١) في الأصل (زوجها) والصحيح (زوجهما)؛ لأن الكلام يعني الصغير والصغيرة.

(١٢) في ش (القاضي إذا زوج الصغير والصغيرة) وفي ز، ك، ط (إذا زوج القاضي الصغير والصغيرة) بدل (إذا زوجهما القاضي) والمعنى واحد.

(١٣) في ش، ز، ح، ك، ط (فلهما الخيار) بدل (ليس لهما الخيار) والثانية هي الصواب؛ لأنه

وقال محمد: لهما الخيار[1].

لأبي حنيفة: أن هذه ولاية كاملة؛ لأنه بناء على تقليد الشرع، وهو مطلق، فصارت كولاية الأب.

لمحمد[2]: أن القاضي مؤخر عن الأخ والعم، وثمة لهما الخيار، فهذا أولى[3]، والفقة فيه أن تأخيره[4] يدل على قصور ولايته.

٧٦٩ـ قال (أبوحنيفة): الحر إذا تزوج امرأة على خدمته إياها سنة، يجب مهر المثل.

وقال محمد: عليه[5] قيمة خدمته لها سنة، وقول أبي يوسف مضطرب[6].

ولو كان[7] الزوج عبدًا جاز النكاح، ولها خدمته سنة؛ لأن خدمة العبد مملوكة للمولى، والمرأة بالنكاح تصير مملوكة للعبد، فلا يصير العبد مملوكًا لها[8].

المراد من كلام المصنف، وفي ط (فلا خيار لهما) بدل (ليس لهما الخيار) والمعنى واحد.

(١) في ش، ز، ح، ك، أ (ليس لهما) بدل (لهما)، والثانية هي الصواب، لأنها تناسب المراد من كلام المصنف، ولأبي حنيفة: في هذا قولان؛ ففي ظاهر الرواية يثبت لهما الخيار ـ وهو الصحيح من الرواية ـ وأما في رواية خالد بن صبيح عن أبي حنيفة لا يثبت الخيار لليتيمة إذا زوجها القاضي.

انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢١٥، والبناية جـ ٤ ص ١٣٦، ١٣٧، ومختصر الطحاوي ص ١٧٣.

(٢) في ش، ز، ح، ك، أ (لأبي حنيفة) بدل (لمحمد)، والكلام هنا لمحمد.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق (فهنا أولى) بدل (فهذا أولى) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ط (تأخره) بدل (تأخيره) والمعنى واحد

(٥) في ط زيادة (يجب عليه) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) قال في البناية: «والمسألة من مسائل القدوري، ولكنه ذكرها على الاتفاق، ولم يذكر خلاف محمد. والمصنف ذكره اتباعًا لرواية الجامع الصغير، فإنه قال فيه: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل تزوج امرأة على خدمة سنة، قال: إن كان حرًا فلها مهر مثلها، وإن كان عبدًا فلها خدمة سنة. وقال محمد: لها خدمة سنة إن كان حرًا. قال فخر الإسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير: قال الفقيه أبو جعفر: ينبغي أن يكون قول أبي يوسف مثل قول محمد؛ وقال بعض مشايخنا أن قوله مثل قول أبي حنيفة» جـ ٤ ص ٢١٥، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٣١، والجامع الصغير ص ١٤٩.

(٧) في ط (وإن كان) بدل (ولو كان) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ح، ك، ط (للمرأة) بدل (لها) والأولى تبين المراد من الثانية، وانظر البدائع جـ ٣ ص ١٤٣١.

له، أن التسمية قد صحت؛ لأن الخدمة متقومة، ملحقة بالأموال، لكنها ممنوعة عن الاستيفاء، كيلا[1] يصير المالك مملوكًا، والمملوك مالكًا، فصار كما إذا تزوجها على عين فاستحقت، كانت[2] لها قيمة العين، كذا هذا.

لأبي حنيفة: أنه إذا لم يكن لها حق الاستيفاء، فقد فسدت التسمية، فصار كأنه لم يسم شيئًا.

٧٧٠- قال (أبوحنيفة): إذا تزوجها على هذه الثياب العشرة فإذا هي تسعة، فلها[3] التسعة لا غير.

وقال محمد: لها هذه التسعة، وتمام مهر مثلها، وهو[4] نظير ما إذا تزوجها علي هذين العبدين، فإذا أحدهما حر، وقد يجيء هذا في باب ما تفرد به كل واحد منهم[5]. إلا أنه لم يثبت ههنا[6] قول أبي يوسف ولا يقاس على قوله في تلك المسألة، أن لها قيمة الحر أن لو كان عبدًا؛ لأن ذلك يعرف، فأما[7] المعدم[8] فلا.

---

(١) في ش (لئلا) بدل (كيلا) وكلاهما يؤدي نفس المعنى.
(٢) في، أ، ش، ح، ز، ق، ط (كان) بدل (كانت) وتؤديان نفس المعنى.
(٣) في ز، ك، ط زيادة (هذه) وهي تؤكد المعنى.
(٤) في ش (وهي) بدل (وهو) وتؤديان إلى نفس المعنى.
(٥) انظر المسألة (٧٧٨)، البدائع جـ ٣ ص ١٤٣٥، والبناية ج ٤ ص ٧٤١ وما بعدها.
(٦) في ش، ق، ط (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.
(٧) في ز (أما) بدل (فأما) والمعنى واحد.
(٨) في ك، ق، ط، أ (المعدوم) بدل (المعدم)، والأولى أنسب للمعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

٧٧١ـ قال (أبويوسف): إذا زوج الرجل ابنته[١] بشهادة ابنيه، فشهدا عند[٢] جحود الزوج، ودعوى الأب، والابنة[٣] كبيرة ـ لا تقبل

وقال محمد: تقبل[٤].

وأجمعوا على أن الابنة[٥] إذا كانت صغيرة لاتقبل.

له: أن هذه شهادة لغير الأب في الحقيقة، فكانت دعواه كلا[٦] دعوى

لأبي يوسف: أن للأب منفعة في هذه الشهادة وهي ثبوت صِدْقِهِ عند الناس، تمكنت في هذه الشهادة تهمة، ولا شهادة للمتهم.

٧٧٢ـ قال (أبويوسف): مسلم له امرأة نصرانية؛ تمجسا جميعًا، أو تهودا؛ وقعت الفرقة بينهما في الوجهين جميعًا عند أبي يوسف.

وعن محمد[٧]: أنهما لو تمجسا[٨] [فهما][٩]على النكاح؛ لأن سبب الفرقة

---

(١) في ك (إذا زوج ابنته رجلاً) وفي ط (إذا زوج الرجل ابنته رجلاً) بدل (إذا زوج الرجل ابنته) والمعنى واحد.

(٢) في ز زيادة (عليه عند) وهي زيادة مفيدة، لأنها تحدد المشهود عليه وهو الزوج، إذ لو شهدا على أبيها فإن الحكم يتغير.

(٣) في ش، ز، ك، ط (البنت) بدل (الابنة) وتؤديان على معنى واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٨٣، ويلاحظ أن محمدًا نظر إلى المنفعة وعدم المنفعة، فقال، إن كان للأب منفعة لا تقبل شهادة ابنيه، سواء كان منكرًا، أو مدعيًا. وإن لم يكن له منفعة تقبل، وهنا في البنت الكبيرة لا توجد منفعة للأب فتقبل.

(٥) في ز، ك، ط (البنت) بدل (الابنة) والمعنى واحد.

(٦) في ك (كأنه لا دعوى) بدل (كلا دعوى) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ك، ط زيادة (أنه قال) ووجودها وعدمه سواء.

(٨) في ك زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

(٩) في الأصل (فيهما) ولا تتناسب مع المعنى.

منهما[1] جميعًا، فصار كارتداد أحد[2] الزوجين المسلمين، ولو تهودا وقعت الفرقة بينهما؛ لأن سبب الفرقة من الزوج خاصة، فصار كردة الزوج المسلم وحده.

لأبي يوسف: أن الزوج لا يقر على ذلك الدين، والمرأة تقر عليه، فصار كردة الزوج وحده[3].

٧٧٢. قال (أبويوسف): أختان ادعتا[4] على رجل أنه تزوجهما، وأقامت كل واحدة منهما البينة[5] على السبق، والزوج يقول: تزوجت إحداهما، ولا يدري[6] أيتهما[7]؛ لم يقض بشيء؛ لأنه لا[8] يمكن[9]، ويفرق بينه وبينهما، وعليه نصف المهر بينهما بالاتفاق - في رواية كتاب النكاح - لأن نكاح إحداهما صحيح بانفراده، والآخر فاسد، وقد فرق بينه وبين صحيح النكاح[10]، فَيَتَنَصَّفُ المهر، وليست إحداهما أولى من الأخرى، فاشتركتا فيه

وعن أبي يوسف: في هذه[11] أنه لاشيء عليه لهما.

وعن محمد: في رواية هشام[12] عنه - أن عليه مهرًا كاملًا بينهما[13].

---

(١) في ك زيادة (صح منهما) ولا أثر لهذه الزيادة

(٢) (أحد) سقطت من ش، ز، ط، ولا يؤثر سقوطها في المعنى؛ لأن الفرقة حاصلة سواء ارتد الزوجان، أو أحدهما.

(٣) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٢٠٠.

(٤) في ر زيادة ((إذا)) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٥) في ر، ك، ط (بينة) بدل (البينة) والمعنى واحد هنا.

(٦) في ز، ك، ط (ولا أدري) بدل (ولا يدري) وتؤديان إلى نفس المعنى

(٧) في ش، ز، ك، ط زيادة (هي) ولا تغير المعنى، وفي ش، زيادة (أسبق) وهذه الزيادة تكمل المعنى.

(٨) في ك (لم) بدل (لا) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ك، زيادة (القضاء بنكاح أحدهما) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(١٠) في ش، ز، ك، ط، زيادة (قبل الدخول) وهي زيادة تفصل الحكم في المسألة

(١١) في ش، ر، ك، ط (هذا) بدل (هذه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) هو هشام بن عبدالله الرازي - لين الرواية - وهو من تلاميذ أبي يوسف ومحمد، وتوفي محمد بن الحسن في منزله. (أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري ص ١٥٥).

(١٣) في ش (كمال المهر بينهما) بدل (مهرًا كاملًا بينهما) وتؤديان إلى نفس المعنى، وقوله

له. أن الزوج مقر بصحة نكاح إحداهما، ولم يطلقها فيجب تمام المهر.

لأبي يوسف: أن المقضي لها مجهولة، فصار كرجل قال لرجلين: لأحدكما على ألف درهم؛ لم يجب[1] شيء، كذا هذا، وقوله: الزوج[2]لم يطلقها. قلنا: القاضي متى[3] فرق بينهما، صار [4] كالطلاق منه.

٧٧٤ـ قال (أبويوسف): إذا تزوج ثلاث نسوة في عقدة[5]، ودخل بواحدة منهن ـ لا غير ـ ثم طلق إحداهن واحدة[6] والأخرى ثلاثًا، ومات من غير بيان، فللتي دخل بها مهر كامل، وللأخريين مهر وربع[7]، وكذا قول محمد ـ في الزيادات ـ وقال في كتاب النكاح: عند محمد: لهما مهر وثلث مهر[8].

له: أن المدخول بها في حق غير المدخول بها كغير المدخول بها؛ لأن الحكم إنما يتغير[9] بالدخول. وذلك[10] وجد في حق هذه، فلا يوجب التغير في حق[11] غيرها في الزيادة والنقصان، ولو كُنَّ غير مدخول[12] بهن، كان لهن مهران؛ لسقوط مهر بطلاقين، فينقسم بينهن، فيصيب كل واحدة ثلثا مهر، إلا أن [مهر][13] المدخول بها تم بالدخول، فيبقى في

(بينهما) سقط من ز، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى، انظر (المبسوط جـ ٥ ص ١٥٤، البدائع جـ ٣ ص ١٣٩٩).

(١) في ك (لايجب) بدل (لم يجب) والمعنى واحد.

(٢) في ك زيادة (أن الزوج) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٣) في ك (لما) بدل (متى) وتؤديان إلى المعنى واحد

(٤) في ط (فصار) بدل (صار) والثانية أفضل؛ لأنه لا داعي لزيادة الفاء.

(٥) في ز، ك زيادة (واحدة) والمعنى واضح بدونها.

(٦) في ق زيادة (طلقة واحدة) وفيها زيادة توضيح.

(٧) في ك، ط زيادة (وربع مهر) ولا أثر لها في تغيير المعنى .وفي ط زيادة أيضًا (عند أبي يوسف) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٨) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٧٦.

(٩) في ق (يعتبر) بدل (يتغير) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ط (وذاك) وفي ك (فذلك) بدل (وذلك) والمعنى واحد.

(١١) (حق) سقط من ش، ز، ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(١٢) في ك (المدخول) بدل (مدخول) والثانية أنسب لاستقامة العبارة.

(١٣) سقط من الأصل، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

غيرها[1] على حاله، وهو مهر وثلث[2].

لأبي يوسف: أن أحد الطلاقين يقع على إحداهما بكل حال، والآخر يقع في حال، ولا يقع في حال. إن وقع يسقط نصف مهر آخر، وإن لم يقع لا يسقط، فيسقط نصف النصف، وهو ربع الكل[3] فيسقط من مهرهن[4] مرة نصف، ومرة ربع، فبقي لها مهر وربع[5] بينهما نصفين.

٧٧٥ـ قال (أبويوسف): الذي لا يملك نصابًا لا يقضى عليه بنفقة الأقارب[6] فيما روي عن أبي يوسف، وروى هشام عن محمد: أن من لا شيء له، ويكتسب كل يوم درهمًا ويكفيه وأهله[7] ثلثا درهم، أنفق الفضل [على][8] ذي الرحم المحرم[9] المحتاج[10].

له: أنه قادر على كفاية القريب العاجز، فصار كالولد في حق الوالدين.

لأبي يوسف: أنه ليس بموسر، فلا يؤاخذ بحق القريب المعسر؛ لأنه واجب على الموسر .

---

(١) في ك ،ط زيادة (حق غيرها) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) في ش، ك زيادة (مهر) ولا تؤثر في المعنى.

(٣) في ط زيادة (وهو الربع من الكل في مهورهن) وهذه الزيادة تفصل المعنى.

(٤) في ش، ط (مهورهن) بدل (مهرهن) والمعنى واحد.

(٥) في ك، ط زيادة (مهر) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) في ز، ك (أقاربه) بدل (الأقارب) والمعنى واحد.

(٧) في ز، زيادة (كل يوم) وهي توضح المعنى أكثر.

(٨) في الأصل، ح، أ (عن) والمعنى لا يستقيم بها.

(٩) في ك زيادة (من) ولا فائدة لها. وفي ط زيادة (منه) ولا فائدة لها.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٢٤، والبدائع جـ٥ ص ٢٢٤٠. والبناية جـ ٤ ص ٩١٦ وهناك رواية أخرى عن محمد :أنه إذا كان له فضل على نفقته، ونفقة عياله شهرًا، يجب أن يعطي على ذوي الرحم المحرم (المصادر السابقة).

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

٧٧٦ـ قال (أبوحنيفة): الذمي إذا تزوج دمية على خمر، أو خنزير، ثم[١] أسلم أحدهما قبل القبض؛ إن كان[٢] عينًا[٣] فلها ذلك ـ لا غير ـ وإن كانا موصوفين في الذمة، ففي الخمر لها قيمته لا الخمر[٤]. وفي الخنزير لها مهر المثل.

وقال أبويوسف: لها مهر المثل فيهما، في العين وغير العين.

وقال محمد: قيمتها[٥] في العين وغير[٦] العين[٧].

لمحمد: أن التسمية في العقد كانت[٨] صحيحة وبالإسلام عجز[٩] عن القبض، فأشبه الهلاك، والاستحقاق، فيصار إلى القيمة فيهما جميعًا.

لأبي يوسف:[١٠] لما أسلما أو أحدهما[١١] صارت هذه تسمية الخمر

---

(١) في ز زيادة (ثم أسلما ،أو أسلم) وهذه الزيادة لاداعي لها؛ لأنها تفهم من سياق الكلام والمعنى، والحكم فيها واحد. (انظر المبسوط جـ٥ ص ٤٢).

(٢) في ش، ح، أ (كانا) بدل (كان) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على المثنى وهو (الخمر والخنزير).

(٣) في ز، ط (كانا عينين) بدل (كان عينًا) والأولى أنسب للمعنى؛ لأنها تدل على المثنى، وهو الخمر والخنزير.

(٤) قوله: (لا الخمر) سقط من ق. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) في ح، ز، ك، ق، ط، أ زيادة (لها قيمتها) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٦) وفي ش، ز، ق، زيادة(وفي غير) وهي توضح المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤٢، والجامع الصغير ص ١٥١. فتح القدير جـ ٢ ص ٣٦١، ومختصر الطحاوي ص ١٨١، ورجح الطحاوي قول محمد.

(٨) في ط (كانت في العقد) بدل (في العقد كانت) والمعنى واحد.

(٩) في ط (عجزت) بدل (عجز) والأولى أفضل؛ لأن العاجز هو المرأة

(١٠) في ش، ز زيادة (أنهما) وهي توضح المعني

(١١) في ك، ط (انه لما أسلم، أو أسلم أحدهما) بدل (لما أسلما أو أحدهما) والثانية أفضل؛

والخنزير في نكاح المسلم، فبطلت[1] أصلًا ويجب مهر المثل، كما في الابتداء.

لأبي حنيفة: أنه إذا كان عينًا فقد ملكته[2] المرأة بالعقد عينًا، وتصرفًا، وبالقبض لا يستحدث ملكًا، فلا يمنع عن القبض بعد الإسلام، بخلاف ما إذا[3] بيع خمرًا أو اشتراه[4]، ثم أسلم قبل القبض؛ لأن ملك التصرف ثَمَّ[5] يستفاد بالقبض، فيصير متملكًا الخمر، أو مملكًا بعد الإسلام. وأما في غير العين، ففي الخمر التسمية صحيحة عند العقد وبالإسلام عجز[6] عن قبضها[7] لما فيه من استحداث ملك التصرف فأشبه الهلاك والاستحقاق. وأما في الخنزير فالقياس كذلك أيضًا، وفي الاستحسان يجب مهر المثل؛ لأن تسمية الحيوان تسمية له، ولقيمته، ولهذا قلنا: لو جاء به أو بقيمته قبل الإسلام، أجبرت على القبول، بخلاف الخمر وقد عجزت بالإسلام عن أخذ العين[8]، فكذا عن أخذ[9] القيمة؛ لأنهما سيان، وإذا بطل اعتبار القيمة، وجب مهر المثل.

٧٧٧- قال (أبوحنيفة): إذا تزوج امرأة على هذا العبد فإذا هو حر، أو على هذا[10] الدن من الخل فإذا هو خمر، لها مهر المثل فيهما.

وقال أبويوسف: لها[11] قيمة الحر لو كان عبدًا. و[12] مثل هذا الدن من

لأنها أسهل في العبارة.

(١) في ط زيادة (التسمية) وهذه الزيادة توضح للمعنى.

(٢) في ز (ملكت) بدل (ملكته) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز، ط (لو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ك، ط (اشتراها) بدل (اشتراه) ويجوز فيها التذكير والتأنيث.

(٥) في ش، ز، ك (ثمة) بدل (ثم) والأولى أنسب للمعنى؛ لأنه يقصد شيئًا قريبًا وهي بمعنى (هنا).

(٦) في ز، ط (عجزت) بدل (عجز) والأولى أفضل؛ لأنها تناسب المؤنث وهو (المرأة).

(٧) في ق (قبضتها) بدل (قبضها) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن المراد هنا الخمر، وهو لفظ مفرد.

(٨) في ك (عن أخذ العين بالإسلام) بدل (بالإسلام عن أخذ العين) والمعنى واحد.

(٩) (أخذ) سقطت من ك والإثبات أفضل لإيضاح المراد.

(١٠) سقطت (هذا) من ك. والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(١١) في ح زيادة (في العبد) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ك (أو) بدل (و) والمعنى واحد.

الخل[١].

ومحمد: مع أبي حنيفة في الحر[٢]، ومع أبي يوسف في الخمر[٣]. وقد مرت مسألة الخمر في باب أبي حنيفة، ومسألة الحر في باب أبي يوسف.

٧٧٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوجها على هذين العبدين، فإذا أحدهما حر، فلها هذا[٤] العبد ـ لا غير ـ إذا كان يساوي عشرة أو أكثر.

وقال أبويوسف: لها العبد، وقيمة الحر لو كان عبدًا.

وقال محمد: لها العبد، وتمام مهر مثلها ـ إن كان أكثر من قيمة العبد، وهو رواية ابن سماعة[٥] عن أبي حنيفة[٦].

لمحمد: أنه لو تزوجها على هذا العبد فإذا هو حر، يجب لها مهر المثل، فإذا وجد أحدهما حرًا يكمل مهر المثل أيضًا للحرة[٧]، فالزيادة للمسمى، التحقت بأصل المسمى[٨].

لأبي يوسف: أنه سمى المال، وعجز عن تسليمه، فيجب قيمته، كما إذا سمى العبد فهلك، أو استحق.

لأبي حنيفة: أنه وجب بعض المسمى، وهو العبد، فلا يجوز الجمع بينهما[٩]، وبين مهر المثل، كما إذا تزوجها على هذا الثوب، وقيمة

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤٣، ٨٣، البدائع جـ ٥ ص ١٤٣٣، والبناية جـ ٤ ص٢٣٧.

(٢) انظر المسألة (٧٠٩).

(٣) انظر المسألة (٧٣٧).

(٤) (هذا) سقطت من ز، ك، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٥) هو محمد بن سماعة بن عبدالله بن هلال التميمي، من تلاميذ أبي يوسف ومحمد بن الحسن، توفي سنة ٢٣٣. (أخبار أبي حنيفة للصيمري ص ١٥٤، والفوائد البهية ص ١٧٠).

(٦) انظر المسألة ٧٧٠، وانظر البدائع جـ ٣ ص ١٤٣٥، والبناية جـ ٤ ص ٢٤١.

(٧) في ق (كالحرة) بدل (الحرة) والثانية أنسب للمعنى. وقوله (الحرة) سقطت من ش، ز، ك ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ش، ز، ك (إلحاقًا لزيادة المسمى بأصل المسمى) وفي ط (فالزيادة المسمى بأصل المسمى) بدل (فالزيادة للمسمى التحقت بأصل المسمى)، والأولى والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد. أما العبارة الثانية فهي مضطربة، وغير مكتملة.

(٩) في ز، ك، ق (بينه) بدل (بينهما) والأولى أنسب للمعنى، لأنها تدل على مذكر وهو (العبد).

هذا[1] الثوب خمسة، تجب خمسة أخرى، دون تمام مهر المثل، فكذا هذا

٧٧٩ـ قال (أبوحنيفة): ولو تزوجها[2] على هذا الدُّن من الخمر، فإذا هو خل، أو على هذه الميتة فإذا هي ذكية، أو على هذا الحر، فإذا هو عبد، فلها مهر المثل في جميع ذلك، كذا روي عن محمد[3].

وقال أبويوسف: وهو رواية[4] عن أبي حنيفة ـ أن لها المشار إليه في جميع ذلك.

وقال محمد: في العبد، والذكية لها المشار إليه، وفي الخل لها مهر المثل[5].

لمحمد: أن بين الحر، والعبد، والذكية، والميتة اختلاف وصف، فيتعلق[6] الحكم بالمشار إليه كما إذا اشترى حيوانا على أنها نعجة، فإذا هو كبش والمشار إليه مال، وبين الخمر والخل اختلاف ذات؛ لاختلاف منافعهما، فيتعلق الحكم بالتسمية، كما إذا اشترى فصًا على أنه ياقوت، فإذا هو زجاج، [والمسمى][7] ليس بمال، فقسدت التسمية، فيجب[8] مهر المثل.

وجه الرواية الأولى لأبي حنيفة: أنه سمى غير المال، فقسدت التسمية.

ووجه الرواية الثانية[9] ـ وهو قول أبي يوسف: أنه جمع بين الإشارة والتسمية، والإشارة أبلغ في التعريف؛ لأنها تقطع الشركة[10]، فيتعلق

---

(١) (هذا) سقطت من ز، ك، ق، ط. وإثباتها يكمل العبارة.

(٢) في ش (إذا تزوج امرأة) بدل (ولو تزوجها) وتؤديان إلى نفس المعنى.

(٣) في أ (كذا روى عنه محمد) وفي ك (كذا روي عنه) بدل (كذا روي عن محمد) والمعنى واحد مع أي من هذه الألفاظ.

(٤) في ح (رواية) بدل (رواية) والثانية أدق في التعبير عن المراد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٩٠، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٣٤.

(٦) في ز (فتعلق) بدل (فيتعلق) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في الأصل (والمسماة) والمعنى لا يستقيم بها.

(٨) في ك زيادة (لها) والمعنى لا يتغير بهذه الزيادة.

(٩) في ر (الأخرى) بدل (الثانية) والمعنى واحد.

(١٠) في ك (المشاركة) بدل (الشركة) وتؤديان إلى نفس المعنى.

الحكم بها، والمشار إليه مال.

٧٨٠ـ قال (أبوحنيفة): امرأة لها لبن من الزوج، طلقها وانقضت عدتها، فتزوجت بزوج آخر، فحبلت منه، ونزل اللبن فأرضعت صبيًا، فالرضاع من الأول إلى أن تلد من الثاني.

وقال أبويوسف: إن علم أنه من الثاني، فهو من الثاني ويبطل الأول.

وقال محمد: منهما[1].

لمحمد: أن احتمال كونه منهما قائم، فتثبت الحرمة منهما احتياطًا.

لأبي يوسف: أن ذلك مما يعلم[2] بالرقة، والغلظ[3] فينظر فيه.

لأبي حنيفة: أنه من الأول بيقين، ووقع الشك في كونه من الثاني، فلا يرتفع اليقين بالشك، وقوله: بأنه[4] يعلم بالرقة والغلظ، قلنا: هذا مما يختلف باختلاف الحال، والغذاء فلا عبرة به[5].

٧٨١ـ قال (أبوحنيفة): إذا اختلف الزوجان، أو ورثتهما، أو ورثة أحدهما مع الآخر في متاع البيت، فما يصلح للرجال فهو للزوج[6] وما يصلح للنساء فهو للمرأة، والمشكل للزوج إن كان حيًا وإن كان بعد الموت فهو للمرأة.

وقال أبويوسف: لها قدر[7] جهاز مثلها، والباقي للزوج.

وقال محمد: ما يصلح للرجال فهو له، وما يصلح للنساء فهو للنساء[8]، والمشكل للزوج حال حياته، ولورثته بعد موته[9].

---

(١) في ش، ط زيادة (منهما جميعًا) وفي ز، ك زيادة (هو منهما جميعًا) ولا أثر لهذه الزيادة. انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٣٣، ومختصر الطحاوي ص ٢٢٢، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٨٤.

(٢) في ك، ق (يعلم) وفي ط (يعرف) بدل (مما يعلم)، وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٣) في ط (والغلظة) بدل (والغلظ) والأولى أنسب للعبارة.

(٤) (بأنه) سقطت من ك، ق، ط، والمعنى لا يتغير بسقوطها.

(٥) في ك (له) بدل (به) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن العبرة بالشيء، لا للشيء.

(٦) في ك (للرجال) بدل (للزوج) والمعنى واحد

(٧) (قدر) سقطت من ح. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ق، أ (فللنساء) وفي ش (فهو للمرأة) وفي ز، ك، ط (فهو لها) بدل (فهو للنساء) والمعنى واحد.

(٩) انظر (المبسوط جـ ٥ ص ٢١٣، ٢١٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٩٦، ١٤٩٧) وفي المسألة

لمحمد: أن يد الوارث يد الزوج حكمًا، ولو كان لزوج حيًا كان يده أولى، وكذا هذا.

لأبي يوسف: أن في قدر جهازها[1]: الظاهر[2] شاهد لها فأما الباقي في يد الزوج، فكان له.

لأبي حنيفة: أن يدها بعد موت الزوج[3] حقيقية، ويد الوارث يد الزوج حكمًا، فالحقيقي[4] أولى بالاعتبار.

خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه فيما إذا كان أحدهما حرًا والآخر عبدًا. انظر المسألة (٧٢٦).

(١) في ك (جهاز مثلها) بدل (جهازها) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك (فالظاهر) بدل (الظاهر) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن الفاء لا فائدة لها.

(٣) في ز، ك، ط زيادة (يد حقيقية) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٤) في ك، ط (والحقيقي) بدل (فالحقيقي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

باب ما قاله زفر خلافا لقول علمائنا الثلاثة

٧٨٢ـ قال (زفر): زوج المعتدة، إذا قال: أخبرتني أن عدتها[١] قد انقضت، وذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة، وكذبته المرأة في ذلك[٢]، لا يصدق في حق حل نكاح أختها، أو أربع سواها.

وعندنا يصدق[٣]

له: أن المرأة مؤتمنة في الإخبار عما في رحمها، فيقبل قولها على الزوج، ولا يقبل قول الزوج عليها، كما في حق بقاء النفقة، والسكنى بالإجماع[٤].

لنا: أن خبر كل واحد منهما جعل أمارة على ما تناوله[٥]، فيجب العمل، كل[٦] واحد منهم فيما يخصه، والنفقة والسكنى حق المرأة، فعملنا بخبر المرأة في حقها، وحل نكاح الأخت، والأربع حق الزوج فيعمل بخبره في حقه، وقوله: أنها مؤتمنة، قلنا: بلى، لكن[٧] في[٨] الإخبار عما في رحمها، لا في الإخبار عن إخبارها، والزوج يخبر عن إخبارها، لا عما في رحمها.

٧٨٣ـ قال (زفر): الغيبة المنقطعة: أن يغيب بحيث لا يعرف مكانه؛ لانقطاع خبره.

---

(١) في ح (العدة) بدل (عدتها) والثانية أوضح.

(٢) (في ذلك) سقطت من ش، ز، ط والإثبات يوضح المعنى أكثر، وقوله (وكذبت المرأة في ذلك) سقط من ح، أ، ق وإثباتها يوضح المعنى.

(٣) أما إذا كان الإخبار في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قوله، ولا قولها إذ صدقته، إلا أن يفسر هذا القول بما يحتمل مثل إسقاط سقط مستبين الخلق، ونحوه، وذلك بالاتفاق. (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٠٩).

(٤) من قوله (العدة، وكذبته ... إلى ... بالإجماع) بياض في نسخة ك.

(٥) في ش، ز، ط (يتناوله) بدل (تناوله) والمعنى واحد.

(٦) في ش (بكل) ولا يتناسب هذا مع المعنى.

(٧) (لكن) سقطت من ط. والإثبات يوضح المعنى.

(٨) في ش زيادة (في حق) وهذه الزيادة توضح المعنى.

ولعلمائنا الثلاثة في ذلك أقوال[1]، وأصحها: أن يكون[2] في مصر لو أخرنا العقد إلى استطلاع رأيه، يفوت الكفء الخاطب[3].

له: أنه مادام[4] يعرف مكانه، ويجيء خبره، ورأيه منتفع به في حق الصغير، والصغيرة فلا تنقطع ولايته ولا تثبت لغيره.

لنا: أن ولايته إنما تثبت للانتفاع برأيه في إبقاء الولاية ـ وفي هذه الصورة ـ تفويت مصلحة الصغير، والصغيرة، وضرر بهما[5]. فإبقاء الولاية في هذه الصورة يعود على موضوعه بالنقض[6]، وذلك[7] لا يجوز

٧٨٤ـ قال (زفر): إذا عاد الأقرب بعد ما زوج الأبعد، الصغير أو[8] الصغيرة، بطل العقد.

---

(١) في ش (أقاويل) بدل (أقوال) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ط زيادة (أن يكون الولي) وهذه الزيادة توضح المراد.

(٣) والأصل في المسألة أن عند الثلاثة إذا كان غائبًا غيبة منقطعة فللأبعد أن يزوج، وأما عند زفر فليس للأبعد ولاية، مادام الأقرب قائمًا، وأما الأقاويل في تحديد الغيبة المنقطعة، فروى عن أبي يوسف روايتان الأولى: ما بين بغداد والري، وهي عشرون مرحلة، والرواية الثانية: أنها مسيرة شهر فصاعدًا. وقيل هناك رواية ثالثة: وهي من قرية (جابلق) في المشرق، إلى (جابلسا) في المغرب. وعلى هذه الرواية يكون هذا رجوع من أبي يوسف إلى قول زفر: أن الولاية لا تثبت للأبعد.

وروي عن محمد روايتان: أنه ما بين الكوفة إلى الري. والثاني: ما بين الرقة إلى البصرة، وهناك قول لابن شجاع: انه إذا كان غائبًا في موضع لا تصل إليه القوافل والرسل في السنة إلا مرة واحدة فهو غيبة منقطعة، وإذا كانت القوافل تصل إليه في السنة أكثر من مرة، فليست منقطعة وهذا اختيار القدوري. قال الكاساني في البدائع: «وعن الشيخ الإمام أبي محمد بن الفضل البخاري أنه قال: إن كان الأقرب في موضع يفوت الكفء الخاطب باستطلاع رأيه فهو غيبة منقطعة. وإن كان لا يفوت فليست منقطعة. وهذا أقرب إلى الفقه؛ لأن التعويل في الولاية على تحصيل النظر للمولى عليه ودفع الضرر عنه، وذلك فيما قاله». (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٢١، ٢٢٢ والبدائع جـ ٣ ص ١٣٧٣، ١٣٧٤، مختصر الطحاوي ص ١٧٠، والبناية جـ ٤ ص ١٤٨، وما بعدها).

(٤) في ز زيادة (حيًا) ولا أثر لها

(٥) في ك، ط زيادة (لأن الكفء لا يبقى في كل حين وزمان) والزيادة توضح المعنى أكثر

(٦) في ك زيادة (بالإبطال والنقض) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٧) في أ، ح، ز، ك، ق، ط (وذا) بدل (وذلك) والمعنى واحد

(٨) في ك، ق، ط (و) بدل (أو) والثانية أنسب للمعنى.

وعندنا: لا يبطل[1].

له: أن الأبعد قام[2] مقام الأقرب بغيبته[3]، فإذا حضر بطلت[4] الإقامة.

لنا: أن الأبعد جعل خلفًا عنه[5]، وقد حصل المقصود من الخلف، فلا يبطل، وإن جاء الأصل، كالمتيمم إذا وجد الماء بعد[6] الصلاة.

٧٨٥ـ قال (زفر): الأب إذا زوج ابنه الصغير امرأة، وضمن لها عن الزوج[7] المهر في صحته، ثم مات؛ أخذ من تركته، والورثة لايرجعون به في حصة الصغير.

وعندنا: يرجعون به في حصته[8].

له: أنه كفل عنه حال صحته بغير أمره[9] فصح[10]، وإذا أدى عنه لا يرجع على الابن، كما لو كفل عن ابنه الكبير، بغير أمره، وكما لو أدى حال حياته، كذا هذا[11].

لنا: أن الكفالة صدرت بأمر[12] المكفول عنه حكمًا، فيرجع[13] عند الأداء. [وبيانه][14]: أن الكفالة صدرت بأمره حكمًا؛ لأن للأب ولاية عليه، فالإقدام على الكفالة دلالة الأمر من جهته، بخلاف الابن الكبير؛ لأنه لا

---

(١) انظر (المبسوط جـ ٤ ص ٢٢٢، والبناية جـ ٤ ص ١٤٨).

(٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (قائم) بدل (قام) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (لغيبته) بدل (بغيبته) والأولى أنسب لاشتمالها على اللام التي توضح سبب قيامه مقام الأقرب.

(٤) في ك، ق (بطل) بدل (بطلت) والثانية أنسب؛ لأنها تدل على مؤنث وهو الإقامة

(٥) في ش (عن الأقرب) بدل (عنه) والأولى تفسر معنى الثانية.

(٦) في ز زيادة (بعد أداء) وهي توضح المعنى أكثر.

(٧) في ط (عنه) بدل (عن الزوج) والمعنى واحد.

(٨) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٢٧.

(٩) من قوله (يرجعون به ... إلى ... بغير أمره) بياض في ك.

(١٠) في ش (فيصح) بدل (فصح) والمعنى واحد.

(١١) في ش، ح، ك، ق، أ (كذا هنا) وفي ز (كذلك ههنا) بدل (كذا هذا) والمعنى واحد.

(١٢) في ك (بإذن) بدل (بأمر) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١٣) في ش، ز، ك، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى أكثر

(١٤) في الأصل، ح، أ (وبيان) والمعنى لا يستقيم معها.

ولاية له عليه، وبخلاف ما إذا[1] أدى حال حياته؛ لأنه ثم[2] دلالة التبرع؛ لأن [تبرع][3] الآباء بمهر الأولاد حالة الحياة أمر معتاد.

٧٨٦ـ قال (زفر): من جن بعد بلوغه؛ لايثبت للأب ولاية تزويجه.
وعندنا: يثبت[4].

له: أن الولاية التي كانت قبل البلوغ قد زالت بالبلوغ، ولم يحدث سبب آخر؛ لأن السبب هو[5] القرابة، ولم يتجدد[6].

لنا: أن سبب الولاية هي الحاجة، بشرط صلاح الولي، ولهذا المعنى تثبت الولاية قبل البلوغ، فيثبت أيضًا حالة الجنون[7]، بخلاف ما إذا بلغ ولم يجن؛ لأنه لم توجد الحاجة[8].

٧٨٧ـ قال (زفر): زوج البكر إذا ادعى سكوتها عند التزويج، وقالت هي: بل رددت؛ فالقول قول الزوج.
وعندنا: القول قول المرأة[9].

---

(١) في ك (مالو) بدل (ما إذا) وتؤديان نفس المعنى.
(٢) في ز، ك (قامت) بدل (ثم) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على لفظ مؤنث وهو (الدلالة).
(٣) في الأصل (التبرع) والعبارة لا تستقيم معه.
(٤) انظر المبسوط (جـ ٤ ص ٢٢٨، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٦٠).
(٥) في ش (هي) بدل (هو) والصحيح الثانية لأن المراد (السبب) وهو مذكر.
(٦) قال في المبسوط عن حجة زفر: فأما في الجنون الطارئ لا يكون للمولى عليه ولاية التزويج؛ لأنه ثبت له الولاية على نفسه عند بلوغه، والنكاح يعقد للعمر، ولا تجدد الحاجة إليه في كل وقت، فبصيرورته، من أهل النظر لنفسه، يقع الاستغناء به عن نظر المولى، بخلاف المال، فإن الحاجة إليه تتجدد في كل وقت، جـ ٤ ص ٢٢٨.
(٧) في ك، ط (حالة الجنون أيضًا) بدل (أيضًا حالة الجنون) والمعنى واحد.
(٨) قال في المبسوط محتجًا للثلاثة «ولكنا نقول: ثبوت الولاية لعجز المولى عليه عن النظر لنفسه، والجنون الأصلي، والعارض في هذا سواء، فربما لم يتفق له كفء في حال إفاقته حتى جن، أو ماتت زوجته بعد ما جن، فتحقق الحاجة في الجنون الطارئ، كما تتحقق في الجنون الأصلي» جـ ٤ ص ٢٢٨.
(٩) في ش (قولها) بدل (قول المرأة) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤، ومختصر الطحاوي ص ١٧٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٥٧.

لـه: أن الأصل هو السكوت، والرد عارض[1]، فالقول قول من يتمسك[2] بالأصل.

لنا: أن حاصل الاختلاف في لزوم هذا العقد[3]، والمرأة تنكر، فالقول[4] قول المنكر في الشرع، ونظير[5] هذا: إذا قال لعبده: إن لم تدخل الدار غدًا، فأنت حر، فمضى [غدٌ][6]، وادعى المولى الدخول، والعبد[7] عدم الدخول.

عنده: القول قول العبد، ويعتق؛ لأنه متمسك بالأصل.

وعندنا: القول قول المولى؛ لأنه ينكر العتق، وهو الحاصل من الخلاف.

٧٨٨ـ قال (زفر): ذمي تزوج ذمية بغير شهود[8]؛ لا يجوز.

وعندنا: يجوز[9].

لـه: ظاهر قوله ـ ﷺ ـ: « لا نكاح إلا بشهود »[10] ولأن أهل الذمة تبع لأهل الإسلام، فإذا لم يجز نكاح المسلمين بغير شهود[11] فكذا نكاحهم.

---

(١) في ش (بعارض) بدل (عارض) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ك (تمسك) بدل (يتمسك) والمعنى واحد.

(٣) في ط (أن الزوج يدعي لزوم العقد) بدل (أن حاصل الاختلاف في لزوم هذا العقد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ش (القول) بدل (فالقول) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش (نظير) بدل (ونظير) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ق (الغد) بدل (غدٌ) والمعنى واحد. وفي الأصل (غدًا) وهو لا يوافق قواعد النحو.

(٧) في ك (وادعى العبد) بدل (والعبد) والأولى توضح المراد أكثر.

(٨) في ش (الشهود) بدل (شهود) والمعنى واحد.

(٩) قال في المبسوط: وقال زفر ـ رحمه الله: لايتعرض لهم في ذلك إلا أن يسلموا، أو يترافعوا إلينا، فحينئذ يفرق القاضي بينهم. (المبسوط جـ ٥ ص ٣٨، والبدائع جـ ٣ ص ١٥٠٠، والبناية جـ ٤ ص ٣٠٩).

(١٠) في ش (بالشهود) بدل (شهود) والثانية هي الواردة. وقال الزيلعي في تخريج هذا الحديث غريب بهذا اللفظ. نصب الراية جـ ٣ ص ١٦٧ وقال ابن حجر: لم أره بهذا اللفظ. (الدراية جـ ٢ ص ٥٥).

(١١) في ك (الشهود) بدل (شهود) والمعنى واحد.

لنا: أن اشتراط الشهادة في النكاح عرف بخلاف القياس؛ لأنه توقيف مصالح النكاح على شرط، وفيه منع من تحقيق مقاصد النكاح على بعض الوجوه. جاء الشرع به في أنكحة المسلمين صيانة لها، عن التجاحد، نظرًا لهم[1]، والذمي ليس بمستحق للنظر[2] مثل[3] المسلم، فبقي على أصل القياس، وأما الحديث ورد في أنكحة المسلمين، لما ذكرنا[4].

٧٨٩. قال (زفر): إذا ارتد الزوجان معًا، وقعت[5] الفرقة بينهما

وعندنا: لايقع إلا إذا تعاقبا في الردة، أوفي الإسلام[6]

له: أن ردة [أحدهما][7] توجب الفرقة، وفي ردتهما ردة [أحدهما][8] وزيادة.

لنا: أن العرب ارتدوا في زمن الصديق - رضي الله عنه - بمنع[9] الزكاة، ولم يأمرهم الصحابة بتجديد الأنكحة بعد الإسلام[10]. وهم وإن[11] ارتدوا على التعاقب، لكن متى جهل التاريخ، يجعل كرتدادهم معًا، وإجماع الصحابة حجة، ولأن ردة أحدهما توجب (الفرقة)[12]؛ لأنهما مع اختلاف الدين، لا يأتلفان، [فتختل][13] مقاصد النكاح، وهذا المعنى لم يوجد في

---

(١) في ز زيادة (وترحمًا له) ولا أثر لها.

(٢) في ش، ق (النظر) بدل (للنظر) والثانية أنسب للمعنى، وفي ز، ك، ط (لايستحق النظر) بدل (ليس بمستحق النظر) والمعنى واحد. وفي ز زيادة (والترحم) ولا أثر لها.

(٣) في ك زيادة (ولا يكون مثل) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) قوله (وأما الحديث ورد في أنكحة المسلمين لما ذكرنا) سقط من ك. والإثبات أفضل لبيان الرد على الاستدلال بالحديث.

(٥) في ش (وقع) بدل (وقعت) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث وهي (الفرقة).

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤٩، البدائع جـ ٣ ص ١٥٥٩، والبناية جـ ٤ ص ٣٢٨.

(٧) في الأصل (إحداهما) ولا يتوافق مع قواعد النحو.

(٨) في الأصل (إحداهما) انظر الفقرة السابقة.

(٩) في ك (المنع) بدل (بمنع) وتؤديان إلى معنى واحدًا.

(١٠) وهذا الأثر غريب، ذكره الزيلعي، وقال ابن حجر: هو مأخوذ بالاستقراء. (انظر نصب الراية جـ ٣ ص ٢١٣، والدراية جـ ٢ ص ٦٦).

(١١) (وإن) سقطت من ز، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(١٢) في الأصل (النفقة) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٣) في الأصل (فيحتمل) والمعنى لا يستقيم بها.

ردتهما معًا؛ لأنهما إذا ارتدا معًا، وأسلما معًا؛ دل على الألفة والعودة بينهما، وفيه جواب عما قاله.

٧٩٠ـ قال (زفر): إذا تزوج امرأة مدة[١] معلومة؛ جاز النكاح، وبطل التوقيت وعندنا: بطل[٢] النكاح[٣].

له: أنه أتى بالنكاح، وشرط فيه شرطًا فاسدًا، والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة[٤]، كسائر الشروط.

لنا: أن هذه متعة، والمتعة منسوخة، وهذا لأن المتعة هي[٥] إثبات الحل للاستمتاع، لا لتحقيق مقاصد النكاح[٦]. والنكاح المؤقت [بهذه][٧] الصيغة[٨]؛ لأن[٩] مقاصد النكاح لا تحصل في مدة معينة، حتى لو ضربا مدة لا يعيشان أكثر من ذلك عادة، وتتحق منه مقاصد النكاح ـ يجوز.

٧٩١ـ قال (زفر): إذا تزوج امرأة على عبد، وسلمه إليها، ثم طلقها قبل الدخول[١٠]، عاد نصفه إلى ملك الزوج بمجرد الطلاق ـ حتى لو أعتقاه نفذ إعتاق كل واحد منهما في نصفه.

وعندنا: يبقى على ملكها، وينفذ إعتاقها في كله، ولا ينفذ إعتاق الزوج قبل القبض فيه [إلا][١١] بقضاء أو رضاء[١٢].

---

(١) في ق زيادة (على مدة) وفي ط زيادة (وإلى مدة) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى أكثر.

(٢) في ك، ط (يبطل) بدل (بطل) والمعنى واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٥٣، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٢١، والتتمة جـ ٤ ص ١٠١، ١٠٢

(٤) في ط (بالشرط الفاسد) بدل (بالشروط الفاسدة) والثانية أفضل؛ لأنها أعم من الأولى.

(٥) (هي) سقطت من ش، ك. ولا يؤثر سقوطها في المعنى

(٦) في ش (المقاصد) بدل (مقاصد النكاح) والثانية أوضح.

(٧) في الأصل (وهذه) والمعنى لا يستقيم بها.

(٨) في ز، ك، ط (الصفة) بدل (الصيغة) والمعنى واحد، وفي ك زيادة (لا يحصل منه مقاصد النكاح) وهذه تكمل المعنى.

(٩) في ز (ولأن) بدل (لأن) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ز، ح، ك، ق، ط زيادة (بها) وهي توضح المعنى.

(١١) سقطت من الأصل، والمعنى لا يستقيم إلا بها. ومن ك سقطت (فيه)، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(١٢) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٧٧، وفي ك (وبرضاه) بدل (أو رضاه) والثانية أنسب للمعنى.

له: أن الطلاق قبل الدخول يوجب تنصف المهر، وإعادة نصفه إلى ملك الزوج، وصار كما إذا لم يكن مقبوضًا، وفيه إجماع.

لنا: أن ملكها كان ثابتًا من كل وجه بعد[1] القبض وبالطلاق قبل الدخول يجب نقصه في النصف، فلا ينتقض إلا بقضاء أو رضاء، كالملك في المُشْتَرى شراءً فاسدًا.

٧٩٢ـ قال (زفر): إذا تزوج على ثوب مسمى[2] موصوف في الذمة، فجاء بالقيمة، لا تجبر[3] على القبول.

وعندنا: تجبر على القبول[4].

له: أنها استحقت عين الثوب بالتسمية، فلا تجبر على أخذ غيره، كما في السلم، وشراء العين.

لنا: أن الثوب[5] إذا لم يكن عينًا، فهو وقيمته في العالية والجهالة سواء، فأيهما أتي به، يجبر على القبول، وصار كالحيوان الموصوف في الذمة، وفيه إجماع.

وروي عن أبي حنيفة مثل قول زفر[6] ـ وهو الأصح ـ لأن الثوب وجب في الذمة وجوبًا مستقرًا، كما في السلم، بخلاف الحيوان؛ لأنه لا يجب في الذمة بالسلم، فلا يستقر وجوبه.

٧٩٣ـ قال (زفر) إذا تزوجها على خمسة دراهم، يجب مهر المثل.

وعندنا: يكمل عشرة[7].

---

(١) في ح (قبل) بدل (بعد) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٢) (مسمى) سقطت من ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ ولا داعي لذكرها؛ لأن ما بعدها يغني عنها.

(٣) في ش، ز، ك، ط زيادة (لا تجبر المرأة) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) انظر البدائع جـ ٣ ص ١٤٤١، والبناية جـ ٤ ص ٢٣٣.

(٥) (أن الثوب) سقطت من ش والإثبات أفضل لإيضاح المعنى

(٦) وروي عن أبي يوسف أنه إن أجلها لا تجبر على قبول القيمة وإن لم يؤجلها فإنها تجبر على القبول. (المصادر السابقة).

(٧) في ز، ش (العشرة) بدل (عشرة) والمعنى واحد. في ك زيادة (لها) وهي ط (إلى) والمعنى تام بدونها. انظر (البناية جـ ٤ ص ١٨٧، والمبسوط جـ ٥ ص ٨١، ٨٢. ومختصر

لـه: أنه سمى مالا يصح مهرًا، ففسدت التسمية، ويجب مهر المثل، كما إذا سمى الخمر.

لنا: أن العشرة في كونها مهرًا لا تتجزأ، وذكر بعض مالا يتجزأ، ذكر[1] كله، وصار كالطلاق، ونحوه.

٧٩٤ـ قال (زفر): إذا تزوج امرأة على مهر مسمى، ورهن به[2] رهنًا، ثم طلقها قبل الدخول[3]، ثم هلك الرهن تغرم المرأة نصف المهر[4] ـ قياسًا ـ.

وعندنا: لا شيء عليها ـ استحسانًا[5].

لـه: أنها صارت مستوفية كل المهر بالرهن، وقد وجب عليها رد نصفه بالطلاق قبل الدخول، فغرمت ذلك[6].

لنا: أنه لما طلقها قبل الدخول بها، سقط نصف المهر في[7] الأصل، وخرج نصف المهر[8] عن الرهن، فبقي نصفه رهنًا بالباقي. وإذا[9] هلك هلك به فلا يغرم شيئًا.

٧٩٥ـ قال (زفر): إذا تزوج امرأة على ألف، على أن يطلق الزوج امرأة له[10] أخرى، فلم يطلقها، ومهر مثلها أكثر من ألف[11]، ليس لها إلا ما سمي.

وعندنا: يبلغ إلى تمام مهر مثلها[12].

لطحاوي ص ١٨٦، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٢٧).

(١) في ز، ش، ك، ط (كذكر) بدل (ذكر) والأولى يكون المعنى معها أوضح.

(٢) في ز زيادة (عندها) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) (بها) سقطت من ك ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٤) في ق (الرهن) بدل (المهر) والثانية هي الصواب، لاستقامة المعنى بها.

(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٨٥، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٦٢ ولم يذكرا فيه قول زفر

(٦) (ذلك) سقطت من ح والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٧) في ز، ك، ط (من) بدل (في) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ك، ط (لرهن) بدل (المهر) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ز، ك، ط (فإذا) بدل (وإذا) والمعنى واحد.

(١٠) (له) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ، وسقوطها لا يؤثر في تغيير المعنى.

(١١) في ز (الألف) بدل (ألف) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٨٩، والبناية جـ ٤ ص ٢٢٤، ٢٢٥. وعند زفر: إن شرط مع الألف ما هو مال، كالهدية والكرامة يكمل مهر مثلها. وإن شرط ماليس بمال فليس لها إلا الألف.

لـه: أن طـلاق امـرأة أخرى، لا يـصـلح مـهـرًا، وكان ذكـره، وعـدم ذكره سواء.

لنا: أنها ما رضيت بأقل من مهر مثلها، إلا بشرط مرغوب فيه، وهو خلوص الفراش والقسم لها. فإذا لم يحصل فات الرضاء، فيجب تمام مهر المثل[1].

٧٩٦ـ قال (زفر): حربي تزوج حربية على أن لا مهر لها؛ يجب لها مهر المثل.

وعندنا: لا يجب شيء[2].

لـه: أن النكاح لم يشرع[3] إلا بمال، كما في حقنا وهذا نكاح[4]، فلا يعرى عن المهر[5].

لنا: أن لزوم المال في النكاح حكم بشرعنا[6]. وهم لم[7] يلتزموا أحكام شرعنا، ولا ولاية لنا عليهم لنلزمهم، فلا يلزم[8].

٧٩٧ـ قال (زفر): المهر يرد بالعيب اليسير.

وعندنا: لا يرد[9].

---

(١) في ز، ك، ط (مثلها) بدل (المثل) والمعنى واحد.

(٢) انظر البناية جـ ٤ ص ٢٦٩، والحاصل أن عند الثلاثة: إذا كانا حربيين ولم يكن هناك مهر، فذلك جائز؛ لأنهما لم يلتزما أحكامنا وأما إذا كانا ذميين وليسا من أهل الحرب فإن عند أبي حنيفة يجوز لهما أن يتزوجا على غير مهر إذا كان هذا جائز في ديانتهم، ولا مهر لها، وعند صاحبيه النكاح جائز، ولها مهر المثل، وأما عند زفر فإن ما فسد من النكاح في حق المسلمين يفسد في حق أهل الذمة.

(انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤١، مختصر الطحاوي ص ١٧٨، والبدائع جـ ٣ ص ١٥٠٠ ـ ١٥٠٥).

(٣) في ز (لا يصح) بدل (لم يشرع) والمعنى واحد.

(٤) في ز زيادة (في حقهم) وهي توضح المعنى.

(٥) في ك (مهر) بدل (المهر) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ح، ق، ط (شرعنا) وفي ك (شريعتنا) بدل (بشرعنا) وتؤدي إلى المراد.

(٧) في ط (لا) بدل (لم) والثانية أنسب؛ لأن ما بعدها مجزوم.

(٨) في ز، ك (فلا يلزمهم) بدل (فلا يلزم) والمعنى واحد.

(٩) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٧٤. مختصر الطحاوي ص ١٨٦.

لـه: أنها مارضيت إلا بوصف السلامة، فإذا فاتت[1] السلامة، كان لها[2] الرد، كما في البيع.

لنا: أنه لا فائدة في الرد؛ لأن فائدة الرد انفساخ العقد، وارتفاع القصن من كل وجه، ولنكاح لا يقبل الفسخ، فيجب [مثله][3] إن كان مثليًا، أو قيمته إن لم يكن مثليًا، وذا[4] لا يخلو عن قليل تفاوت، بخلاف[5] العيب الفاحش؛ لأن المثل والقيمة تخلو عنه، وبخلاف البيع؛ لأنه[6] ينفسخ بالرد.

٧٩٨ـ قال (زفر): الأمة إذا تزوجت بغير إذن مولاها، ثم أعتقت، لاينفذ النكاح.

وعندنا: ينفذ[7].

لـه: النكاح[8] يوقف[9] على إجازة المولى، فلا ينفذ بإجازة غيره، كما إذا باعها المولى، فأجاز المشتري.

لنا: أن النكاح قد تم بركنه، لصدوره من الأهل، وامتناع النفاذ لحق المولى، فإذا زال حق المولى، زال المانع بخلاف الشراء؛ لأنه ارتفع التوقف، وبطل بالشراء؛ لأنه طرأ على ملك باتّ موقوفًا[10] ـ أعني ملك المتعة ـ فيرفعه حتى لو كان المشتري امرأة، أو رجالاً، ولا يحل له وطؤها، فأجاز ـ ينفذ.

---

(١) في ز (فات وصف) بدل (فاتت) وتؤديان إلى معنى واحد.
(٢) في ش، ك (لهما) بدل (لها) والأنسب الثانية؛ لأنها تدل على المفرد المؤنث وهو (المرأة).
(٣) في الأصل، أ (فصله) والمعنى لا يستقيم بها.
(٤) في ش، ز، ك (وذلك) بدل (وذا) والمعنى واحد.
(٥) (بخلاف) سقطت من ح. والإثبات هو الصحيح لاستقامة المعنى.
(٦) في ز زيادة (لا) وهذه الزيادة ليست في محلها لأن المعنى يختل بها.
(٧) المبسوط جـ ٥ ص ١١١. والبناية جـ ٤ ص ٢٩٧.
(٨) في ك زيادة (أن النكاح) وهي تؤكد المعنى.
(٩) في ش، ز، ق، ط (توقف) بدل (يوقف) والثانية أنسب للمعنى.
(١٠) في ش، ز، ط (طرأ ملك باتٌ على ملك موقوف) وفي ح، ك (ملك باتٌ طرأ على ملك موقوف) بدل (لأنه طرأ ملك بات موقوفًا) والأولى والثانية المعنى أوضح معهما.

٧٩٩ـ قال (زفر): المكاتبة إذا تزوجت بإذن مولاها، ثم أعتقت، فلا خيار لها[١].

وعندنا: لها خيار العتق[٢].

له: أن هذا نكاح حصل برضاها، رضًا معتبرًا؛ لأن [نكاح][٣] المكاتبة لا ينفذ بدون[٤] رضاها[٥]، فلا يثبت لها الخيار، كالحرة. بخلاف الأمة؛ لأنه حصل لا برضاها.

لنا: أنه إن زاد[٦] الملك عليها بالعتق، فيثبت لها الخيار، دفعًا لزيادة الملك عنها[٧]، كالأمة، دل عليه: أن بريرة[٨] كانت مكاتبة[٩]، فعتقت، فقال لها ـ ﷺ ـ: «ملكت بضعك، فاختاري»[١٠]. قوله: رضيت. قلنا: رضيت، بأصل الملك، لا بالزيادة.

٨٠٠ـ قال (زفر): إذا أعتق أم ولد ولزمتها العدة بثلاث حيض؛ ليس للمولى أن يتزوج بأربع[١١] في عدتها.

---

(١) في ك زيادة (عنده) ولا أثر لهذه الزيادة

(٢) في ك زيادة (كالأمة) وهي توضح المعنى أكثر، انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٠٠، والبناية جـ ٤ ص ٢٩٦.

(٣) في الأصل (الكاح) والعبارة لا تستقيم بها.

(٤) في ك (بغير) بدل (بدون) والمعنى واحد.

(٥) في ح (رضا) بدل (رضاها) والثانية أوضح في الدلالة على المعنى.

(٦) في ك، ط، أ (ازداد) بدل (إن زاد) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في ز، ك (عليها) بدل (عنها) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) بريرة مولاة لعائشة، وكانت مولاة لقوم من الأنصار، كانت تخدم عائشة قبل أن تشتريها، فاشترتها فأعتقتها. (الإصابة جـ ٤ ص ٢٥٢).

(٩) في ك زيادة (عائشة رضي الله عنها) وهذه الزيادة ليست صحيحة؛ لأن عائشة اشترتها وأعتقها ولم تكاتبها. وإنما الوارد أنها كانت مكاتبة للقوم الذين اشترتها عائشة منهم. (انظر سنن البيهقي جـ ٧ ص ٢٢٠).

(١٠) قال الزيلعي: وروى ابن سعد في الطبقات أن النبي ﷺ قال لبريرة لما أعتقت: «قد عتق بضعك معك فاختاري». (نصب الراية جـ ٣ ص ٢٠٤). وروى الدارقطني عن عائشة أن رسول الله ﷺ: قال لبريرة: «اذهبي فقد عتق معك بضعك». كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم ١٧٠، جـ ٣ ص ٢٩٠، وللحديث شواهد في الكتب الستة وغيرها.

(١١) في ق زيادة (نسوة) وهي توضح المعنى، وفي ط زيادة (سواها) وهي توضح المعنى أكثر

وعندنا: له ذلك[1].

لـه: أنه معتدة، والعدة مانعة نكاح الأربع، كما في عدة النكاح.

لنا: أن المولى يملك التزوج بالأربع - قبل عتقها - مع قيام حل الوطء[2]، فبعده أولى، وهذا لأن المنع من الجمع حكم النكاح، ولا نكاح ههنا، لا من وجه، ولا من كل وجه بخلاف العدة من النكاح[3]؛ لأنه نكاح من وجه، وأما نكاح أختها في عدتها لا يجوز عند أبي حنيفة، وزفر وقد مر[4].

٨٠١- قال (زفر): حرمة الرضاع تثبت إلى ثلاث سنين، وبين علمائنا الثلاثة خلاف آخر[5]، على ما قد[6] سبق[7].

لـه: أن النص يقتضي تقدير مدة الرضاع بحولين[8]، بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَٰلُهُ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾[9]. ثم الفطام لا يتحقق دفعة واحدة، فلا بد من مدة، فقدرنا ذلك بستة أشهر؛ لأنه[10] أدنى ما تتغير به العادة.

لنا: ما مر في باب أبي حنيفة[11].

٨٠٢- قال (زفر): إذا دخل بامرأة ثم أبانها[12]، ثم تزوجها في العدة، ثم طلقها

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٧٥.

(٢) في ك (الحل) بدل (حل الوطء) والثانية أوضح.

(٣) في ز، ق (نكاح) بدل (النكاح) وتؤديان الى المعنى المراد. وفي ط (نكاح الأمة) بدل (النكاح) والثانية أفضل لأنه لا داعي لتخصيص.

(٤) انظر المسألة: ٧١٦.

(٥) في ك، (اختلاف من وجه آخر) بدل (خلاف آخر)، والمعنى واحد.

(٦) (قد) سقطت من ش، ح، ك. ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٧) وفي ز، ك، ط (على ما مر في باب أبي حنيفة) بدل (على ما قد سبق) والأولى أكثر وضوحًا من الثانية، انظر المسألة (٧١٩). وانظر المبسوط جـ ٥ ص ١٣٦، والبناية جـ ٤ ص ٣٤٣ وفتح القدير جـ ٢ ص ٣٠٨.

(٨) في ش، ز، ك زيادة (ونصف) وهي زيادة مطلوبة لأن السنتين ونصف تساوي ثلاثين شهرًا. ثم أضاف إليها ستة أشهر أخرى، فصارت ثلاث سنوات.

(٩) الأحقاف: ١٥.

(١٠) (لأنه) سقطت من ك، ق. والمعنى لا يتم بدونها.

(١١) المسألة: (٧١٩).

(١٢) والمعنى في هذه العبارة: ثم طلقها طلاقًا بائنًا بالخلع أو غيره. (انظر مختصر الطحاوي ص

قبل الدخول بها، فلا عدة عليها.

وعندنا،[1] عليها العدة[2].

له: أن العدة الأولى قد بطلت بالنكاح الثاني، وبالثاني لم[3] تجب؛ لأنه طلاق قبل الدخول[4].

لنا: أن رحمها مشمول بمائة حكمًا، بحكم الوطء في النكاح[5] الأول، لقيام الفراش، والمعنى الداعي إلى وجوب العدة هذا، لا ذات[6] الوطء.

٨٠٣ـ قال (زفر): إذا أقامت المرأة البينة[7] على غائب أنه تزوجها، ليأمرها القاضي بالاستدانة عليه؛ قبل[8] بينتها.

وعندنا: لاتقبل[9].

له: أن هذه بينة قامت على إثبات حق مقصود، فيقبل كما في الدابة الوديعة.

لنا: أن [هذا][10] قضاء على الغائب، فلا يجوز إلا لضرورة. وفي حق الدابة ضرورة؛ لأنها لاتقدر عل الإنفاق على نفسها[11] فتتلف، والمرأة تنفق

٢٠٥، والبناية جـ٤ ص ٧٩٣).

(١) في ط (وعند علمائنا الثلاثة) بدل (وعندنا) والثانية أنسب لموافقتها طريقة المصنف.

(٢) وفي هذا خلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف مع محمد فعند أبي حنيفة وأبي يوسف: إذا طلق امرأته طلاقًا بائنًا، ثم تزوجها في عدتها، وطلقها قبل الدخول بها فعليه مهر كامل، وعليها عدة مستقبلة. وعند محمد: لها نصف المهر، وعليها إتمام العدة الأولى. وأما عند زفر: فيجب نصف المهر الثاني، ولا عدة عليها. (انظر البناية جـ ٤ ص ٧٩٤).

(٣) في ش (ما) بدل (لم) والثانية أنسب؛ لأنها أبلغ من الأولى.

(٤) في ز، ط زيادة (بها) ووجودها وعدمها سواء.

(٥) من قوله (والثاني لم تجب ... إلى ... في النكاح) سقط من ح، وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لا يمكن أن يتم بدونها.

(٦) سقطت (ذات) من ق، والإثبات أفضل للإيضاح.

(٧) في ك (المرأة إذا أقامت البينة) بدل (إذا أقامت المرأة البينة) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ح، ك، ق، ط (قبلت) بدل (قبل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٩٧، والبناية جـ ٤ ص ٨٩٠.

(١٠) في الأصل (هذه) وهو مخالف لقواعد النحو؛ لأن القضاء مذكر.

(١١) في ك (إنفاق نفسها) بدل (الإنفاق على نفسها) والثانية هي الصواب؛ لأنها أسلم في

على نفسها[1] فاندفعت[2] الضرورة.

٨٠٤ـ قال (زفر): القاضي يأمر امرأة الغائب بالاستدانة عليه[3] ولا يعطيها من وديعة الزوج التي عند رجل.

وعندنا: يعطيها من وديعته إذا كان المودع مقرًا بالوديعة، والزوجية[4].

له: أن الزوج أمر المودع، بالحفظ، دون الدفع وحق المرأة يصل إليها بالاستدانة؛ لأنه أمر مشروع، كما لو[5] لم يكن ثم[6] وديعة.

لنا: قوله ﷺ لهند[7]: «خذي من مال أبي سفيان ما يكفيك، وولدك بالمعروف»[8]، ولأن[9] هذا مال الزوج، فلها أن تنفق منه على نفسها.

٨٠٥ـ قال (زفر): رجل زوج أمته من رجل، ولم يبوِّها معه بيتًا، حتى طلقها[10]، ثم بوأها[11] بيتا في العدة؛ فعلى الزوج النفقة.

التركيب والمعنى.

(١) في ك (إنفاق نفسها) بدل (تنفق على نفسها). انظر الفقرة السابقة.

(٢) في ك (انتفت الضرورة) بدل (اندفعت الضرورة)، وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ح (عليها) بدل (عليه) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مذكر وهو الغائب.

(٤) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٩٧، ١٩٨، والبناية جـ ٤ ص ٨٨٥.

(٥) في ط (إذا) بدل (لو) والمعنى واحد.

(٦) في ح، ش، ك (ثمة) بدل (ثم) والمعنى واحد.

(٧) هي هند بنت عتبة، زوجة أبي سفيان، ووالدة معاوية أسلمت يوم الفتح، وتوفيت في خلافة عمر بن الخطاب. (الإصابة جـ ٤ ص ٤٢٥ وما بعدها).

(٨) رواه البخاري عن عائشة رضي الله عنها. كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم. جـ ٣ ص ١٠٣. والنسائي أيضًا عن عائشة، كتاب آداب القضاء، باب قضاء الحاكم على الغائب إذا عرفه. حديث رقم ٥٤٢٠، جـ٨ ص٢٤٦، وابن ماجة، كتاب التجارات باب ما للمرأة من مال زوجها. حديث رقم ٢٢٩٣، جـ٢ ص ٧٦٩، الدارمي كتاب النكاح، باب في وجوب نفقة الرجل على أهله. جـ٢ ص١٥٩.

(٩) (لأن) سقطت من ش، ز، ك. ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

(١٠) أي طلاقا بائنًا

(١١) في ز، ش، خ، ك، ق، ط، أ زيادة (معه) وهي زيادة تؤدي إلى وضوح المعنى أكثر ومعنى بوأها: أي هيأ لها السكن وأنزلها فيه. (انظر لسان العرب جـ ١ ص ٣٨) والتبوئة في الأمة: أن يخلي بين الأمة وزوجها، ولا يستخدمها. (المبسوط جـ ٥ ص ١٩٢).

وعندنا: لا نفقة لها عليه[١].

له: أنها صارت محبوسة بحقه، فتستحق النفقة عليه، كما إذا بوأها المولى معه بيتًا[٢] فأخرجها الزوج، ثم طلقها، ثم أعادها إلى بيته.

لنا: أن النفقة لم تكن مستحقة عند الطلاق، فلا تستحق بالاحتباس[٣] بعده، وصار كما إذا ارتدت، فوقعت الفرقة، ثم أسلمت في العدة. والجامع أن[٤] الاحتباس ليس خالص[٥] حق الزوج، تمكنًا[٦] له من الاستمتاع بها[٧]، بخلاف ما ذكر من الصورة؛ لأنها كانت مستحقة قبل الطلاق، فصارت[٨] كالناشزة إذا [عادت][٩].

٨٠٦- قال (زفر): الخالة أولى بالصغير[١٠] من أم الأب.

وعندنا: أم الأب أولى[١١].

له: أن الأم أحق به من الأب، والخالة من قوم الأم، وأم الأب من قوم الأب.

لنا: أن الجدة أم، والخالة أخت الأم، وغير الأم لايزاحم[١٢] الأم.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٠٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢٢٠١، ومختصر الطحاوي ص٢٢٥.

(٢) (بيتًا) سقطت من ز، ح، ك، ق، أ. والإثبات يوضح المعنى.

(٣) والمراد بالاحتباس: الاختصاص بالشيء، والإمساك به، والمراد به هنا بقاء المرأة في بيت زوجها ومكوثها عنده. (انظر لسان العرب جـ ٦ ص ٤٤، والنهاية جـ ٤ ص٨٥٥).

(٤) في ك، ق (والجامع بينهما أن هذا) بدل (والجامع أن). والمعنى واحد.

(٥) في ق، ز (بخالص) بدل (خالص) وتؤديان نفس المعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط (ممكنا) وفي ح (تمكينا) بدل (تمكنا) والأولى أقرب للمعنى الصحيح.

(٧) (بها) سقطت من ط. والإثبات يوضح المعنى.

(٨) في ط، ك (فصار) بدل (فصارت) والثانية هي الصواب لأنها تدل على مؤنث، وهو (الأمة).

(٩) سقطت من الأصل ح، ق، أ. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى وقد يكون المراد (إذًا) بالتنوين. فيكون المعنى في النسخ السابقة صحيحًا.

(١٠) في ش، ط (الصغيرة) بدل (الصغير) والثانية أفضل لأنها أعم. فإذا أطلق الصغير فهو يشمل الصغير والصغيرة، والتذكير إنما جاء للتغليب.

(١١) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٢٥٥، والمبسوط جـ ٥ ص ٢١٠، وذكر في المبسوط أن عند زفر أيضًا الأخت من الأم والأب، والأخت من الأم بالإضافة إلى الخالة أولى من أم الأب.

(١٢) في ط (تزاحم) بدل (يزاحم) والثانية أنسب للمعنى.

٨٠٧- قال (زفر): إذا اختلف الزوجان في متاع البيت بعد الفرقة. فما يصلح للرجال فهو للزوج[١] وما يصلح للنساء فهو للمرأة، والمشكل بينهما[٢].

وبين علمائنا الثلاثة خلاف[٣] من وجه[٤] آخر[٥].

له: أنهما استويا في الدعوى، والحجة.

لنا: ما مر في باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة[٦] رحمهم الله.

---

(١) في ك (للرجل) بدل (للزوج) والمعنى واحد.

(٢) في ط (وما يصلح لهما فهو بينهما) بدل (والمشكل بينهما) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ك (خلاف) بدل (خلاف) والمعنى واحد.

(٤) قوله (من وجه) سقط من ط. ولا يتغير المعنى بسقوطه.

(٥) انظر المسألة (٧٦٦، ٧٨١) والمبسوط جـ ٥ ص ٢١٤.

(٦) (الثلاثة) سقطت من ح، ك، ق، والإثبات أفضل لأنه يحدد الأصحاب المعنيين هنا.

باب قول الشافعي خلافا لقول علمائنا

٨٠٨ـ قال (الشافعي): التخلي لنفل العبادة[1] أفضل[2] من النكاح.
وعندنا: النكاح أفضل[3].

---

(١) في ط (العبادات) بدل (العبادة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ط (أولى) بدل (أفضل) والمعنى واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٩٣، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٢٤ وما بعدها. وفتح القدير جـ ٢ ص ٩٨، ٩٩، تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٩٤ ـ ٩٦، تحفة الفقهاء جـ ٢ ص ١٨٨. وتفصيل ذلك أن النكاح عند الحنفية يكون فرضًا في حالة التوقان، أما إذا لم تتق نفسه فقال بعض الحنفية أنه مندوب ومستحب. وقال بعضهم: أنه فرض كفاية، إذا قام به البعض سقط الإثم عن الباقين، وقال بعضهم بأنه واجب. واختلف القائلون بالوجوب فقال بعضهم بأنه واجب على سبيل الكفاية كرد السلام، وقال بعضهم بأنه واجب عينًا، ولكن عملًا، لا اعتقادًا على طريق التعيين، كصدقة الفطر، والأضحية، والوتر.

وأما عند الشافعية فالأصل في النكاح الإباحة إذا كان يجد أهبة النكاح مع عدم حاجته إليه، وقد يجب إذاكان الطريق الوحيد لدفع الزنا، أو إذا طلق من كان لها حق في القسم. ويسن لتائق له بتوقانه للوطء إن وجد أهبته. ويكره لغير تائق إن فقد أهبة النكاح، أو وجدها وكان به علة. (انظر حاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢١٩، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٢٦) وعند المالكية يجب إذا كان قادرًا ويخشى على نفسه الزنا. ويندب لمن احتاج إليه ولم يخش العنت، وكان ذا أهبة ـ أي قدرة على كفاية الزوجة من مهر، ونفقة وكسوة ـ ويكره في حق من لا يحتاج إليه، وكان يقطعه عن العبادة، ويحرم في حق من لم يخش العنت، ويضر بالمرأة لعدم قدرته على النفقة، أو على الوطء، أو يتكسب من موضع لا يحل، ويباح في حق من لايحتاج إليه، ولا نسل له. (شرح الخرشي جـ ٣ ص ١٦٥).

وعند الحنابلة النكاح أفضل من التخلي لنوافل العبادة، ويباح لمن لا شهوة له، ويجب النكاح بنذر، أو على من يخاف بتركه زنًا، وكان قادرًا عليه. ويسن لمن له شهوة، ولكنه لايخاف الزنا. (شرح منتهى الإرادات جـ ٣ ص ٢، ٣).

واستدل القائلون بالوجوب بالأوامر الواردة في باب النكاح مثل، قوله تعالى ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾ سورة النساء آية (٣). وقوله: ﴿وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ﴾ سورة النور، آية (٣٢). وبما رواه أحمد وابن حبان عن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «تزوجوا الودود الولود فإني مباه بكم يوم القيامة». واستدل القائلون بالندب بقوله ـ

لـه: أن التخلي عبادة، وهو[1] المقصود من الخلق، والنكاح، والنكاح معاملة، وتطرق[2] إلى قضاء الشهوة، ولا شك أن الأول أولى[3].

لنا: أن النكاح واجب[4] بالأوامر الواردة[5] في باب[6] النكاح، والتخلي ليس بواجب، والاشتغال بالواجب أولى، ولأن النكاح تسبّبٌ إلى التوحيد بواسطة العبد[7] الموحد. وتحصين النفس عن الزنا، وهو أولى من النفل.

٨٠٩ـ قال (الشافعي): الوطء الحرام لا يوجب حرمة المصاهرة.

وعندنا: يوجب[8].

لـه: أن حرمة المصاهرة، من باب النعمة، والزنا حرام محض، والحرام المحض[9] لا يصلح سببًا للنعمة.

ﷺ ـ: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ...» الحديث. رواه الجماعة وبمواظبة رسول الله ـ ﷺ ـ عليه، وثباته عليه حتى لقي ربه، وهو صيانة النفس عن الفاحشة، وحصول الولد والاستقرار، واستدل القائلون بأنه مباح بقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ سورة النساء، آية (٢٤) والمحلل والمباح من الأسماء المترادفة. وكذلك لأن النكاح قضاء الشهوة، وفي قضاء الشهوة إيصال النفع لنفسه، وهذا ليس بواجب على الإنسان، بل هو مباح في الأصل كالأكل والشرب، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَسَيِّدًا وَحَصُورًا وَنَبِيًّا مِّنَ ٱلصَّٰلِحِينَ﴾ سورة آل عمران (٣٩). وهذا مدح للنبي يحيي ـ عليه السلام ـ بأنه حصور، والحصور هو الذي لا يأتي النساء مع القدرة، ولو كان واجبًا لما استحق المدح بتركه. (المصادر السابقة).

(١) في ش، ز، ط (وهي) بدل (وهو) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهو (العبادة).

(٢) في ك (وتوصل) وفي ط (تطريق) بدل (وتطرق) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٣) في ز (أفضل) بدل (أولى) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ك زيادة (وتوسل) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٥) في ق (النافذة) بدل (الواردة) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) (باب) سقطت من ش، ز، ك، ط، ز ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ك، ط زيادة (تحصيل العبد) وفي ق (نعل العبد) والزيادة تكمل المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ٤٥ ص ٥٠٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٩٣، وتحفة الفقهاء جـ ٢ ص ١٢٤، والبناية جـ ٤ ص ٦٠، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ١٠٩، والأم جـ ٥ ص ٢٥، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢١٩، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٧٨.

(٩) (المحض) سقطت من ح، ك. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

لنا قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾[1] والنكاح حقيقة في الوطء، والعقد جميعًا، بطريق العموم والمطابقة؛ لأنه مستعمل لهما[2] جميعًا[3]. والاشتراك ليس بأصل، فكان النص مقتضيًا تحريم وطء موطؤة الأب، وعقد[4] معقودة الأب. وإذا حرم الوطء فسد النكاح ضرورة. والمعنى أن الوطء سبب الاتحاد[5] بين الواطىء والموطؤة، حكمًا، بدليل إضافة الولد إليهما على الكمال، وإذا ثبت الاتحاد بينهما، صارت أمها أمًا له حكمًا له[6]، فتحرم عليه.

٨١٠ـ قال (الشافعي): المس، والنظر إلى الفرج[7] عن شهوة[8] في الملك وغير الملك، والشبهة، وغير الشبهة[9]؛ لا يوجب حرمة المصاهرة، حتى لو مسَّ منكوحته ثم طلقها قبل الوطء، لا تحرم ابنتها عليه، ولو مس الأب أمته، ولم[10] يطأها، لاتحرم على الابن.

وعندنا: تحرم[11].

---

(١) النساء: ٢٢.

(٢) في ش، ز، ك (فيهما) بدل (لهما) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) (جميعًا) سقطت من ش، ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

(٤) في ح (عند) بدل (عقد) والثانية هي الصواب؛ لاستقامة المعنى بها.

(٥) في ش، ز، ك (للاتحد) بدل (الاتحاد) والمعنى واحد.

(٦) (له) سقطت من ز، ح، ك وسقوطها لا يؤثر في المعنى. بل يؤدي إلى استقامة.

(٧) (إلى الفرج) سقط من ش، ح، أ، ز، ك، ق، ط. والإثبات أفضل، لأن التخصيص في النظر عن شهوة إلى الفرج فقط. (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٠٧).

(٨) والمراد بالمس عن شهوة أن تنتشر الآلة إذا لم تكن منتشرة قبل النظر والمس، أو تزداد انتشارًا إذا كانت منتشرة من قبل، والمعتبر في النظر إلى الفرج: النظر إلى الفرج الداخل. (البناية جـ ٤ ص ٦٧، ٦٨).

(٩) قوله (وغير الشبهة) سقط من ق. وقوله (وغير الملك، والشبهة، وغير الشبهة) سقط من ش، ح، ز، ك، ط، أ والإثبات أفضل، لزيادة التفصيل في المسألة.

(١٠) في ط (ولا) بدل (ولم) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) انظر الجامع الصغير ص ١٤٥، وتحفة الفقهاء جـ ٢ ص ١٢٣، المبسوط جـ ٤ ص ٢٠٧، والبدائع جـ٣ ص ١٣٩٣، والبناية جـ ٤ ص ٦٤. والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ١١٢، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٧٨، وهناك قول آخر للشافعية: وهو أنها؛ كالوطء لأن التلذذ بالمرأة قد وجد؛ ولأنه استمتاع يوجب الفدية على المحرم، فكان كالوطء.

لـه: أن المس والنظر ليس بمؤثر في الجزئية في ذاته، فلا يؤثر في الحرمة، إذ[1] لو أثر إنما يؤثر لقيامه مقام الوطء، وأنه لايقوم مقام الوطء، بدليل أنه لا يقوم مقامه في فساد الصوم، وفساد الإحرام، ووجوب الغسل.

لنا: قوله ـ ﷺ «من مس امرأة بشهوة حرمت عليه أمها، وابنتها»[2] والمعنى أنه قام مقام الوطء في حق[3] الحرمة بسبب[4] مفض إليه غالبًا فصار كالنكاح، بل أقوى[5] وفوقه؛ لأنه في الإفضاء إلى الوطء، أبلغ من النكاح، بخلاف ما ذكر من الأحكام؛ لأنها تعلقت بذات الوطء، لابما قام مقامه، ولهذا لايثبت بالنكاح، أما ههنا بخلافه.

٨١١ـ قال (الشافعي): نكاح الأخت، في عدة الأخت، من طلاق بائن، أو ثلاث؛ يجوز.

وعندنا: لا يجوز[6].

لـه: أن نكاح الأولى زال من كل وجه، لوجود القاطع من كل وجه، وهوالطلاق البائن، أو الثلاث، فلا يكون جمعًا بين الأختين، فيجوز، كما بعد العدة.

لنا: النكاح الأول[7] قائم من وجه، بدليل قيام أحكامه وهو الفراش، والانحجار عن الخروج، والبروز[8] والتزوج بزوج آخر،

---

(١) (إذ) سقطت من ش، ك، ط والأفضل إثباتها لاستقامة المعنى. وفي ز (ولو) بدل (إذ لو) والمعنى واحد.

(٢) رواه ابن أبي شيبة، كتاب النكاح، باب الرجل يقع على أم امرأته جـ ٤ ص ١٦٥. وقال رسول الله ﷺ: «من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمها، ولا ابنتها».

(٣) (حق) سقطت من ط، والإثبات يوضح المعنى أكثر.

(٤) في ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ (لأنه سبب) بدل (بسبب). والأولى أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٥) (أقوى) سقطت من ش، ز، ك، والإثبات يؤكد المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٠٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٩٩، والعناية جـ ٤ ص ٧١، وفي قول الشافعية، انظر (الأم جـ ٥ ص ٣، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٨٢)

(٧) في ش، ز، ح، ق، أ (نكاح الأولى) بدل (النكاح الأول) وتؤديان إلى معنى واحد. والأولى أوضح.

(٨) (البروز) سقطت من ك، ولا يؤثر في المعنى.

وكان(١) جمعًا بينهما(٢) بالنظر في هذه الأحكام. فتحرم بالنص، دل(٣) عليه ما روى العبيدة(٤) السلماني أنه قال: ما اجتمع أصحاب رسول الله - ﷺ - على شيء كاجتماعهم على تحريم نكاح الأخت في عدة الأخت(٥).

٨١٢ـ قال (الشافعي): المخلوقة من ماء الزنا لا تحرم على الزاني نكاحًا(٦).

وعندنا: تحرم. وكذلك على هذا الاختلاف: إذا ملكها تعتق عندنا. وعنده لا تعتق. وكذلك ولد الملاعنة تحرم عندنا، وعنده فيه قولان، في قول: تحرم، وفي قول لا تحرم، وأجمعوا جميعًا إذا ملكها لا تعتق(٧).

لـه: قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾(٨) إلى أن قال. ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾(٩). وهذه ليست بداخلة في عدد المحرمات، فكانت داخلة في عدد المحللات ضرورة.

لنا: أن هذه بنته، فتحرم عليه، لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ

---

(١) في ش، ز، ك، ق، أ (فكان) بدل (وكان) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ك زيادة (بينهما نكاحًا) ولا أثر لها.

(٣) في ط (يدل) بدل (دل) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ح، أ، ق، ك، ط (عبيدة) بدل (العبيدة) والصحيح عبيدة (بفتح العين) بن عمرو - ويقال بن قيس - ابن عمر السلماني. أسلم قبل وفاة النبي - ﷺ - بسنتين، ولم يلقه. مات سنة ٧٢ للهجرة، وقيل: ثلاث، وقيل أربع وسبعين. (انظر الاصابة جـ ٣ ص ١٠٢).

(٥) روى ابن أبي شيبة في مصنفه عن عليٍّ - رضي الله عنه - أنه سئل عن رجل طلق امرأته، فلم تنقض عدتها حتى تزوج أختها، ففرق بينهما وجعل لها الصداق بما استحل من فرجها. كتاب النكاح، باب في الرجل يكون تحته المرأة فيطلقها، فيتزوج أختها في عدتها جـ ٤ ص ٢٤٤.

(٦) في ق (لا يحرم على الزاني نكاحها) بدل (لا تحرم على الزاني نكاحًا) والأولى أوضح.

(٧) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٠٦، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٨٥، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ١٠٩، حاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢١٩، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٧٥، وللشافعية في هذا ثلاثة أقوال، الأول: أنها لا تحرم مطلقًا، والثاني: أنها تحرم مطلقًا، والثالث أنها تحرم إذا تحقق أنها من مائة. وعلى القول الأول أنها لاتحرم ولكن يكره لاحتمال كونها منه. والإجماع المذكور هنا للشافعية. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٥٠٠)

(٨) النساء: ٢٣.

(٩) النساء: ٢٤.

﴿وَبَنَاتُكُمْ﴾[1]، لأن البنت اسم لأنثى، مخلوقة من مائه، وهذه مخلوقة من مائه، فكانت بنتًا له.

٨١٣- قال (الشافعي): عقد الفضولي في النكاح، والبيع، وغيرهما لا ينعقد[2].

وعندنا: ينعقد، ويتوقف النفاذ على إجازة من عقد عليه[3].

له: أن انعقاد هذه التصرفات مفيدة لأحكامها، موقوفة على الولاية، ولا ولاية للفضولي.

لنا: أن فعل المتصرف، وكلامه سبب للحكم في نفسه؛ لأنه تصرف في كلامه، وهو حقه، فكان [بسبيل][4] من ذلك، إظهارًا المالكيته[5]، والكرامة المستفادة بكونه آدميًا لو امتنع، إنما يمتنع لكونه ضررًا بما[6] عقد عليه، ولا ضرر في[7] الانعقاد، بل فيه نفع، وإنما الضرر في النفاذ.

وعندنا: لا ينفذ إلا برضاه، وإجازته.

٨١٤- قال (الشافعي): النكاح لاينعقد بعبارة النساء.

وعندنا: ينعقد[8].

---

(١) النساء: ٢٣.

(٢) في ح، ش، ز، ك، ط زيادة(أصلًا) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) وفيه خلاف بين أبي يوسف وصاحبيه، وذكر في باب أبي ويوسف: انظر المسألة ٧٣٤. والجامع الصغير ص ١٤١، ١٤٢ ومختصر الطحاوي ص ١٧٤، وانظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٥. وفي القول القديم عند الشافعي: يكون العقد موقوفًا إن أجازه المالك أو الولي نفذ، وإن لم يجزه لم ينفذ.

(٤) في الأصل (سبيل) ولايستقيم المعنى بها.

(٥) في ط (للمالكية)بدل (لمالكيته) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ز، ك (بمن) بدل (بما) والأولى أنسب للمعنى. لأن من للعاقل، وما لغير العاقل ومدار الكلام على العاقل هنا.

(٧) في ش، ز، ح، ك، ط، ق، آ زيادة (في نفس) وهي زيادة توضح المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٠، والبناية جـ٤ ص ١٠٨، وما بعدها، وفي هذا خلاف بين الثلاثة. في ظاهر الرواية، عند أبي حنيفة وأبي يوسف: ينعقد النكاح، سواء كان الزوج كفئًا، أو غير كفء، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة: أنه قال: إن كان الزوج كفئًا ←

له: قوله - ﷺ -: «لايزوج النساء إلا الأولياء»[١]. ولأن في النكاح مصالح غامضة، لا تستدرك إلا بكمال العقل[٢]، والمرأة ناقصة العقل، فلا ينعقد بعبارتها، كالصغيرة.

لنا: قوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ﴾[٣] نهى عن منعهن من النكاح، وأضاف النكاح إليهن، وكل ذلك دليل تصور النكاح منهن، ولأنها عادلة[٤]، مميزة، ومحتاجة إلى النكاح لتحقيق مقاصده، فإذا باشرت ركن النكاح على قصد تحقيق المقاصد، وجب أن ينفذ[٥] دفعًا لحاجتها، وأما الحديث قلنا: هذا نهي بطريق الشفقة صيانة لها عن النسبة إلى الوقاحة، فحملناه[٦] على هذا لما[٧] ذكرنا[٨]. وقوله: بأن عقلها ناقص، قلنا: القدر الذي لها من العقل يكفي لدرك مقاصد النكاح، بدليل أنها تستدرك ما هو أغمض منها، وهو التوحيد والنبوات[٩] فيكفي للانعقاد.

٨١٥ـ قال (الشافعي): النكاح لا ينعقد بلفظة الهبة.

جاز النكاح، وإلا فلا. وهي الرواية الأخرى عن أبي يوسف. أما عند محمد: فإنه ينعقد موقوفًا سواء كان الزوج كفئًا لها، أم لا. قولاً واحدًا. وفي قول الشافعية انظر (مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٧، والأم جـ ٣ ص ١٣).

(١) رواه البيهقي بهذا اللفظ عن جابر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ قال: «لا يزوج النساء إلا الأولياء، ولا يزوجهن إلا الأكفاء ولا مهر دون العشرة» كتاب النكاح، باب اعتبار الكفاءة، جـ ٧ ص ١٣٣، ورواه الدارقطني عن جابر أيضًا، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم ١١، جـ ٣ ص ٢٤٥. وفي سند الروايتين مبشر بن عبيد، قال الدارقطني عنه: أنه متروك الحديث، وذكر في التعليق المغني أن أحمد بن حنبل قال: أحاديث مبشر بن عبيد موضوعة كذب. (سنن الدارقطني والتعليق المغني جـ ٣ ص ٢٤٥).

(٢) في ز زيادة (الرأي والعقل) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٣) البقرة: ٢٣٢.

(٤) في ح، ز، أ، ق، ك، ط (عاقلة) بدل (عادلة)، والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ز، ك (ينعقد) بدل (ينفذ) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٦) في ط (حملناه) بدل(فحملناه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ش، ك (بما) بدل (لما) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ك (بدليل ما ذكرنا) بدل (بما ذكرنا) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ك (النبوة) بدل (النبوات) والمعنى واحد.

وعندنا: ينعقد[1].

لـه: أن معنى النكاح لغة وشرعًا، بخلاف الهبة[2]، فلا ينعقد أحدهما بالآخر، ولهذا لا تنعقد الهبة بلفظة النكاح، فكذا هذا.

لنا: أن هذا لفظ انعقد به نكاح النبي - ﷺ - فينعقد به نكاح الأمة؛ لأن أسوة، وقدوة لنا مطلقًا، وبيان انعقاد نكاح النبي[3] - ﷺ - قوله تعالى ﴿وَٱمْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِن وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ﴾[4] الآية. ولأن الهبة سبب لملك المتعة بواسطة ملك الرقبة. والنكاح إثبات ملك المتعة؛ فجاز أن يحمل مجازًا عنه؛ لأن سببيته[5] طريق المجاز، لما[6] عرف[7].

٨١٦ـ قال (الشافعي): إذا تزوج[8] بشرط الخيار ثلاثة أيام؛ لا ينعقد النكاح أصلاً.

وعندنا: يصح النكاح[9]، ويبطل الشرط[10].

لـه: أن مشارطة[11] الخيار ممتنع[12] عن إثبات حكم العقد، والعقد لا

---

(١) (انظر المبسوط جـ ٥ ص ٥٩، تبيين الحقائق جـ٢ ص ٩٦، ٩٧، وتحفة الفقهاء جـ ٢ ص ١١٨، ١١٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٢٧)، (وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٠، حاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٢٥).

(٢) في ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ (بخالف معنى الهبة) بدل ((بخلاف الهبة) وتؤديان إلى معنى واحد، إلا أن الأولى أوضح في الدلالة.

(٣) في ش، ز، ط (نكاحه) بدل (نكاح النبي) والمعنى واحد.

(٤) الأحزاب: (٥٠).

(٥) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (السببية) بدل (سببيته)، والأولى أوضح.

(٦) في ش، ك، ط (على ما) بدل (لما) والمعنى واحد.

(٧) في ك، ز زيادة (عنه) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٨) في ك زيادة (امرأة) ولا فائدة لهذه الزيادة؛ لأنها معلومة بالضرورة.

(٩) في ق (الخيار) بدل (النكاح) والثانية هي الصواب؛ لأن الخيار هنا شرط، وهو باطل؛ فكيف يصح؟.

(١٠) انظر (الجامع الصغير ص ١٧٨، والمبسوط جـ ٥ ص ٩٤)، وانظر (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٢٦، والمهذب مع شرحه المجموع جـ ١٥، ص ١٣٨).

(١١) في ك، ط (شرط) وفي ح، ق، أ (شارط) بدل (مشارطة) واللفظ الثاني أفضل؛ لأنه اسم فاعل يناسب اسم الفاعل الآخر وهو (ممتنع).

(١٢) في ش، ز، ك (مانع) بدل (ممتنع) والثانية أنسب لاستقامة العبارة.

يثبت إلا للحكم.

لنا: أنه باشر ركن النكاح حقيقة، إلا أنه شرط الخيار، وأثره في عدم الرضا بالحكم، والرضا ليس بشرط ههنا[1]، لقوله، ﷺ - **«ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح، والطلاق، والعتاق»[2]**.

٨١٧ـ قال (الشافعي): نكاح الشغار[3]، وهو أن يزوج[4] أخته على أن يزوجه أخته، أو ابنته، على أن يزوجه ابنته[5]. فيجعل نكاح كل واحد منهما مهر الأخرى[6] - باطل[7].

وعندنا: جاز[8] النكاح[9]، ولكل واحدة منهما مهر مثلها[10].

---

(١) في ح، ش، ك، ق (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(٢) رواه أبو داود عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: **«ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد: النكاح، والطلاق، والرجعة»**، كتاب الطلاق، باب في الطلاق على الهزل، حديث رقم ٢١٩٤، جـ ٢ ص ٢٥٩، والترمذي بلفظ أبي داود، كتاب الطلاق، باب ماجاء في الجد والهزل في الطلاق، حديث رقم ١١٨٤، وقال الترمذي: حديث حسن غريب، جـ ٣ ص ٤٨١، وابن ماجة بلفظهما، كتاب الطلاق، باب من طلق، أو نكح، أو راجع لاعبًا، حديث رقم ٢٠٣٩، جـ ١ ص ٦٥٧. وقد ورد لفظ العتق في رواية للطبراني (مجمع الزوائد ج٤ ص ٣٣٥).

(٣) الشغار بالكسر، نكاح كان في الجاهلية، وهو أن يقول الرجل للآخر زوجني ابنتك، أو أختك على أن أزوجك ابنتي، أو أختي، على أن صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى، (انظر أنيس الفقهاء ص١٤٧، لسان العرب جـ٤ ص٤١٧). وفي ق زيادة (باطل) ولا فائدة لها؛ لأنها ستذكر فيما بعد.

(٤) في ز، ك، ط زيادة (يزوج الرجل) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز (أخته على أن يزوجه ابنته أو أخته) بدل (أخته على أن يزوجه أخته، وابنته على أن يزوجه ابنته) والثانية أفضل؛ لأنها أكمل.

(٦) في ش، ح، ك، ط (مهرًا للأخرى) بدل (مهر الأخرى) والمعنى واحد.

(٧) في ط زيادة (أصلًا) ولا أثر لها.

(٨) في ش (يصح) بدل (جاز) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش زيادة (ويبطل الشرط) ولا داعي لهذه الزيادة.

(١٠) قوله (ولكل واحدة منهما مهر مثلها) سقطت من ش. والإثبات أفضل لاكتمال الحكم. انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٠٥، ومختصر الطحاوي ص ١٨١، حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ١٠٦، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٢، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥، ص ١٣٤، والنكاح الباطل عند الشافعية أن يزوج الرجل ابنته من الرجل على أن يزوجه الآخر

له: أن النبي - ﷺ - نهى عن نكاح الشغار[1].

لنا: أن ركن النكاح صدر من[2] الأهل، في المحل[3]، إلا أنه لم يذكر فيه مايصلح مهرًا، فيصح النكاح بمهر المثل، كما إذا سمى الخمر، والخنزير، وأما النهي فالمراد منه إخلاء العقد عن المهر، دل عليه رواية ابن عمر - رضي الله عنه - مفسرًا نهى[4] أن تنكح المرأة بالمرأة ليس [لواحد][5] منهما مهر.

٨١٨- قال (الشافعي): لا ينعقد النكاح بشهادة الفاسقين، والأعميين[6] والمحدودين في قذف[7].

وعندنا: ينعقد[8].

ابنته وليس بينهما صداق، وهو هنا أشرك في البضع بينه وبين غيره، فبطل العقد. أما إذا قال زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك صح النكاحان، لأنه لم يحصل التشريك في البضع، وحصل الفساد في الصداق، فيجب لكل واحدة منهما مهر المثل.

(١) رواه البخاري عن ابن عمر: أن رسول الله - ﷺ - نهى عن الشغار، كتاب النكاح، باب الشغار، جـ ٧ ص ١٥، ورواه مسلم، كتاب النكاح باب تحريم نكاح الشغار، وبطلانه، حديث رقم ٥٧ - ٦٢، جـ ٢ ص ١٠٣٤، ١٠٣٥ وأبو داود، كتاب النكاح، باب في الشغار، حديث رقم ٢٠٧٤، جـ ٢ ص ٢٢٧. والترمذي، كتاب النكاح، باب ماجاء في النهي عن نكاح الشغار حديث رقم ١١٢٤، جـ ٣ ص ١٢٢. والنسائي، كتاب النكاح، باب تفسير الشغار، حديث رقم ٣٣٣٧، ٣٣٣٨، جـ ٦ ص ١١٢. وابن ماجة، كتاب النكاح باب النهي عن الشغار، حديث رقم ١٨٨٣، ١٨٨٤، جـ ١ ص ٦٠٦.

(٢) في ش (عن) بدل (من) والمعنى واحد.

(٣) في ط (مضافًا إلى المحل) بدل (في المحل) ومعناهما واحد.

(٤) في ز زيادة (أنه عليه السلام نهى) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٥) في الأصل (بواحد) والمعنى لايستقيم بها.

(٦) في ك (فاسقين والأعمى) بدل (الفاسقين والأعميين) والثانية تؤدي إلى استقامة المعنى

(٧) في ش، ز، ك (القذف) بدل (قذف) والتعريف أبلغ من التنكير هنا

(٨) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣١، ٣٢، ومختصر الطحاوي ص ١٧٢، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٩٩. والبدائع جـ ٣ ص ١٣٨١، ١٣٨٢. وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٤، ١٤٥، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٣١، والأم جـ ٥ ص ٢٢

له: قوله - ﷺ -: «لا نكاح إلا بالولي[1]، وشاهدي عدل»[2] ولأن[3] البصر، وكونه غير محدود في القذف، شرط لإظهار النكاح، فيكون شرطًا لانعقاده، كالعقل، والحرية.

لنا: إطلاق قوله - ﷺ -: «لانكاح إلا بشهود»[4]، ولهؤلاء شهادة، أما المحدود في القذف فلأن الله تعالى نهى عن قبول شهادته بقوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾[5]. وهذا[6] يدل على أن له[7] شهادة، وكذا الأعمى فإن شهادته مقبولة عند بعض العلماء. وأما الفاسق فلأن الله تعالى أمر[8] بالتثبيت[9] في خبره؛ لقوله تعالى: ﴿إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾[10]. (أي فتثبتوا)[11]، وفائدة التثبيت[12] هو القبول عند ظهور الصدق، ولأن لخبر هؤلاء أثر في تغليب الظن، فيحصل صيانة النكاح عن التجاحد بشهادتهم، والشهادة ما

---

(١) في ش، ز، ك (بولي) بدل (بالولي). والأولى توافق الرواية، وفي ح زيادة (بولي مرشد) وهذه الزيادة رواها البيهقي ولكن ليس فيها وشاهدين، بل (بولي مرشد أوسلطان). سنن البيهقي جـ ٧ ص ١٢٤.

(٢) رواه الدارقطني، عن ابن عباس مرفوعًا: لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، كتاب النكاح، حديث رقم ١١ جـ ٣ ص ٢٢١. وقال الدارقطني: رفعه عدي بن الفضل، ولم يرفعه غيره، ورواه البيهقي، كتاب النكاح باب لانكاح إلا بولي مرشد، وباب لا نكاح إلا بشاهدين عدلين، جـ ٧ ص ١٢٤، ١٢٥. وقال البيهقي: كذا رواه عدي بن الفضل، وهو ضعيف، والصحيح موقوف.

(٣) في ز، ك زيادة (العدالة والبصر) وهي زيادة تكمل المعنى.

(٤) قال ابن حجر: لم أره بهذا اللفظ. وقال الزيلعي: غريب بهذا اللفظ. (الدراية جـ ٢ ص ٥٥، ونصب الراية جـ ٤ ص ١٦٧).

(٥) سورة النور (٤).

(٦) في ش (وهو) بدل (هذا) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ك (لهم) بدل (له) والثانية أفضل؛ لأن الكلام عن المفرد، وهو المحدود في القذف.

(٨) في ك (أمرنا) بدل (أمر) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ط (بالتثبت) بدل (بالتثبيت) والأولى أنسب للمعنى.

(١٠) الحجرات (٦).

(١١) (أي فتثبتوا) سقطت من ش، ز، ح، ك، ط وإثباتها أفضل؛ لأنها تبين معنى قوله (فتبينوا).

(١٢) في ش، ز، ط (التثبت) بدل (التثبيت) والمعنى واحد.

شرطت في النكاح إلا لهذا، وأما الحديث الذي روي[1]، فالمراد منه لا نكاح إلا بولي وشاهدين[2] مسلمين؛ لأنه لم يجعل العدالة صفة للشهادة[3]، بل أضاف الشاهد إلى العدل وذلك يدل على ما قلناه.

٨١٩ـ قال (الشافعي): لا يظهر النكاح، وغيره من الحقوق التي [ليست][4] بمال، كالعتق، والطلاق، ونحو ذلك، بشهدة رجل وامرأتين.

وعندنا: يظهر[5].

لـه: أنه ليس بمال، ولا متصل بمال، فلا تقبل[6] شهادة الرجال مع النساء، كالحدود، والقصاص[7].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «لا نكاح إلا بشهود»[8]، وهم[9] اسم جمع، وذلك فيما قلنا[10]، ولأن هذه شهادة تؤثر في تغليب الظن، فيظهر به كل حق، وليس بعقوبة كالمال. بخلاف الحدود[11]، والقصاص؛ لأنه[12] عقوبة والعقوبة تسقط بالشبهة.

٨٢٠ـ قال (الشافعي): تزويج الولي الفاسق، لا يجوز.

---

(١) (الذي روي) سقطت من ك. ولا يؤثر في تغيير المعنى، وفي ز، ك (رواه) بدل (روي) والمعنى واحد.

(٢) في ط زيادة (وشاهدي عدل ـ أي شاهدين ...) وهي تفصل المراد.

(٣) في، ز (للشاهدين) وفي ح، ق، ط، أ (للشاهد) بدل (للشهادة) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في الأصل أ، ح (ليس) والمعنى لايستقيم معها لمخالفتها القاعدة النحوية.

(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٨٣، ومختصر الطحاوي ص ١٧٢، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٣.

(٦) في ك، ط زيادة (فلا تقبل فيه) وهي زيادة توضح المعنى اكثر.

(٧) في ح زيادة (لأنه عقوبة) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٨) سبق الكلام عنه في المسألة السابقة.

(٩) في ز، ك، ط، أ (وهو) بدل (وهم) والأولى أنسب للمعنى؛ لأنها تدل على المفرد وهو (اسم).

(١٠) في ش، ز (قلناه) بدل (قلنا) والمعنى واحد.

(١١) في ك (الحد) بدل (الحدود) والثانية أفضل؛ لأن الحدود متعددة.

(١٢) في ك، ط (لأنها) بدل (لأنه) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على المفرد المؤنث وهو العقوبة، أو تدل على جمع التكسير، وهو الحدود، والقصاص.

وعندنا: يجوز[1].

لـه: أن الولاية من باب الكرامة، والفاسق لا يستحق الكرامة، فصار[2] كالشهادة عندي.

لنا: أن الفاسق يلي على نفسه، وماله، فيلي على أولاده الصغار - قياسًا على العدل - والجامع بينهما كونه آدميًا، مكرمًا، مكلفًا[3] محتاجًا، على ما عرف.

٨٢١ـ قال (الشافعي): لا يجوز للمسلم أن يتزوج أمة[4] نصرانية أو يهودية

وعندنا: يجوز[5].

لـه: قوله تعالى ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾[6]، نقل الحكم من الحرائر[7] المؤمنات إلى الإماء المؤمنات، دون أهل الكتاب، ولأن الكفر يوجب نقيصة زائدة، فيمنع نكاح المسلم، كالمجوسية.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ﴾[8]. وهن العفائف - كذا نقل عن أئمة التفسير - ولأن [الأمة][9] الكتابية يحل وطؤها بملك اليمين، فيحل بملك النكاح، كالمسلمة، ولا كذلك المجوسية، وما تلا[10] من النص: فيه إباحة المؤمنة، وليس فيه تحريم الكتابية، وما ذكر من

---

(١) انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٥٥، وبدائع الصنائع جـ ٣ ص ١٣٤٨، والمهذب وشرحه المجموع جـ ٥ ص ٤٨.

(٢) في ش، ز، أ (وصار) بدل (فصار) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ك، ط زيادة (أو كونه مكلفًا). ولا فائدة لهذه الزيادة، لأنها تدل على التخيير والتخيير هنا ليس بمقصود.

(٤) في ش، ق، ز، ك، (مرأة) بدل (أمة) والصحيح الثانية لأن الكتابية الحرة يحل نكاحها عند الشافعية. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٨٧).

(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١١٠، ومختصر الطحاوي ص ١٧٨، والبدائع جـ ٣ ص ١٤١٤، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٨٥، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ١٢٦

(٦) النساء: ٢٥.

(٧) في ش (الأحرائر) بدل (الحرائر) والصواب الثانية لأنها هي الجمع الصحيح للفظ (حرة)

(٨) المائدة: ٥.

(٩) في الأصل (الذمية) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٠) في ح، ز، أ، ك، ق، ط زيادة (وأما مانلا) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة

النقص لا يمنع مقاصد النكاح، فلا يمنع جواز النكاح .

٨٢٢. قال (الشافعي): الولي لايملك تزويج الثيب الصغيرة.

وعندنا: يملك[(١)].

له: لقوله - ﷺ - «ليس للولي مع الثيب أمر»[(٢)]، وقوله ﷺ: «الثيب تشاور»[(٣)].

لنا: أن المقتضي لـولاية الحاجة، وشرطه صلاح الولي، وقد وجد الأمران[(٤)] جميعًا. وأما الحديثان محمولان على الثيب البالغة، بدليلٍ قام[(٥)].

٨٢٣. قال (الشافعي): طَوْلُ الحرة يمنع نكاح الأمة.

وعندنا: لا يمنع[(٦)].

له: قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ

---

(١) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢١٧، ومختصر الطحاوي ص ١٧٢، والبناية جـ ٤ ص ١٢٥، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٩

(٢) رواه أبو داود عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: «ليس للولي مع الثيب أمر، واليتيمة تستأمر، وصمتها إقرارها»، كتاب النكاح، باب في الثيب، حديث رقم (٢١٠٠) جـ ٢ ص ٢٣٣. والنسائي عن بن عباس بلفظ أبي داود، كتاب النكاح، باب استئذان البكر في نفسها، حديث رقم ٣٢٦٣، جـ ٦ ص ٨٥.

(٣) لم أجده بهذا اللفظ. وقال العيني: هذا غريب بهذا اللفظ، وقال ابن حجر: لم أره بهذا اللفظ. وقال الزيلعي: غريب بهذا اللفظ (البناية جـ ٤ ص ١٢٦، والدراية جـ ٢ ص ٦٢، ونصب الراية جـ ٣ ص ١٩٥). ولكن روى الإمام مسلم بمعناه، عن ابن عباس أن النبي - ﷺ - قال: «الثيب أحق بنفسها من وليها» الحديث. كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت، حديث رقم ٦٦، ٦٧، ٦٨، جـ ٢ ص ١٠٣٧. وأبو داود، كتاب النكاح، باب في الثيب، عن ابن عباس بلفظ مسلم. حديث رقم ٢٠٩٨، ٢٠٩٩، جـ ٢ ص ٢٣٢، ٢٣٣، والإمام أحمد في مسنده جـ ١ ص ٢١٩.

(٤) في ز زيادة (ههنا) ولا أثر لها.

(٥) في ز، ش، ك، ط (ما مر) بدل (قام) والأنسب الثانية، والمعنى أن الثيب الصغيرة لم يحصل لها بالثيوبة معنى الرأي، ولم يزل الصغر، فقام الولي مقام رأيها كما في حق الغلام، وكما في حق المال. (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢١٨).

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٨، البدائع جـ ٣ ص ١٤٠٧، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٨٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ١٢٦.

﴿مِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم﴾[1] فهذا يقتضي إباحة الثاني عند ضرورة فقد الأول[2]، [كقوله][3]تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾[4]، ولأن نكاح الأمة إرقاق للحر، والدليل يقتضي المنع عنه، إلا بضرورة[5].

لنا: أن النصوص الواردة في إباحة النكاح، والترغيب فيه من غير فصل، ولأن كل مصحلة تحصل من نكاح الأمة حال عدم طول الحرة؛ تحصل حال وجوده، فيجوز النكاح[6] في الحالتين جميعًا، وأما الآية قلنا: تخصيص الشيء بالذكر لا ينفي[7] ما عداه، فلا ينفي الجواز حال طول الحرة. وعلى هذا الأصل قال الشافعي: للعبد: أن يتزوج أمةً على حرة، لعدم طول الحرة في حقه، وعندنا: ليس له ذلك. وكذا[8]الحر إذا تزوج أمة واحدة، ليس له أن يتزوج أخرى[9]؛ لعدم الضرورة، وارتفاعها [بالواحدة][10].

وعندنا: له ذلك، لما ذكرنا[11] .

٨٢٤ـ قال (الشافعي): المولى لايملك إجبار عبده على النكاح.

وعندنا: يملك[12].

---

(١) النساء: ٢٥.

(٢) في ز (الأولى) بدل (الأول) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٣) في الأصل (لقوله) ولا يستقيم المعنى بها.

(٤) سورة المجادلة: (٤).

(٥) في ش، ق (لضرورة) وفي ك (إلا عند الضرورة) بدل (بضرورة) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٦) (النكاح) سقط من ك، وإثباته يوضح المعنى.

(٧) في ز، ط (لا يدل على نفي) بدل (لا ينفي)، والمعنى واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ق (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ح، ز، ك، ق، ط زيادة (أمة أخرى) وهي توضح المعنى.

(١٠) في الأصل (الواحدة) ولا يستقيم المعنى بها.

(١١) في ش (لما مر) بدل (لما ذكرنا) والمعنى واحد.

(١٢) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١١٣، والبناية جـ ٤ ص ٢٨٧، وهذا في ظاهر الرواية، وروي عن أبي يوسف أنه قال: لايجوز إلا برضى العبد، وروي أيضًا عن أبي حنيفة أنه قال: لا يملك إجبار العبد. وانظر في قول الشافعية: مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٧٧، وهناك قول آخر للشافعية: أنه له إجبار عبده كالأمة، والصحيح من المذهب هو الأول.

لـه: أن الـنكاح تصرف يختص بالآدمي، والعبد مملوك[1] له من حيث هو مال، لا[2] من حيث هو[3] آدمي، فصار كالمكاتب، بخلاف الأمة؛ لأن النكاح في[4] جانبها، تمليك البضع من الغير، وهذا مما يختص بالأموال.

لنا: أنه يملك العبد رقبة ويدًا، فيملك كل تصرف يثمر بصيانة ملكه. والنكاح طريق الصيانة؛ لأنه يصونه عن الزنا، الذي هو سبب الهلاك، والنقصان؛[5] فيملك[6] وصار كالأمة بخلاف المكاتب؛ لأنه لا يملكه يدًا.

٨٢٥ ـ قال (**الشافعي**): الأب إذا تزوج بجارية[7] ابنه؛ لايجوز.

وعندنا: يجوز[8].

لـه: أن الجارية مملوكة له من وجه، لقوله ـ ﷺ ـ: «**أنت ومالك لأبيك**»[9].

---

(١) في ك، ق، ط زيادة (غير مملوك) والزيادة تؤدي إلى اختلال المعنى المراد.

(٢) قوله (من حيث هو مال لا) سقط من ش، ز، ح، ك، ق ط، أ وسقوطها، من ك، ق، ط يؤدي إلى استقامة المعنى مع ما فيها (والعبد غير مملوك من حيث هو آدمي). وأما سقوطها من ش، ز، ح، أ يؤدي إلى اختلال المعنى؛ لأن العبد لايكون مملوكًا من حيث هو آدمي.

(٣) في ك (أنه) بدل (هو) والمعنى صحيح مع كليهما.

(٤) في ك (في) بدل (من) والمعنى صحيح من أي منهما.

(٥) في ش، ك، ط (أو النقصان) بدل (والنقصان) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ش، ك، ط (فيملكه) بدل (فيملك) والأولى أنسب.

(٧) في ط (جارية) بدل (بجارية) والمعنى مع كلتيهما صحيح.

(٨) انظر الجامع الصغير ص ١٥٥، فتح القدير جـ ٣ ص ١٢١، والمبسوط جـ ٥ ص ١٢٢، والبناية جـ ٤ ص ٣٠٣، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢١٣، والمهذب وشرحه المجموع، جـ ١٥، ص ١٢٧.

(٩) رواه ابن ماجة، عن جابر بن عبدالله، وعن عمرو بن شعيب عن النبي ﷺ كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده حديث رقم ٢٢٩١، ٢٢٩٢، جـ ٢ ص ٧٦٩ والإمام أحمد في مسنده جـ ٢ ص ١٧٩، والبيهقي في سننه، كتاب النفقات، باب نفقة الأبوين، جـ ٧ ص ٤٨٠، ٤٨١، وقال البيهقي. هذا منقطع وقد روي موصولاً من أوجه لا يثبت مثلها. ورد عليه صاحب الجوهر النقي بأنه قد روي موصولاً من وجه صحيح، جـ ٧ ص ٣٨١، ورواه البزار والطبراني عن عمر، وابن عمر، وابن مسعود، وسمرة، ومجمع الزوائد، جـ ٤ ص ١٥٤، ١٥٥، وتكلم الهيثمي في الروايات إلا حديث جابر قال فيه رجاله رجال الصحيح، خلا شيخ الطبراني حبوش ابن رزق الله، ولم يضعفه أحد. جـ ٤

والملك من وجه يمنع النكاح[1].

لنا: أنه تزوج جارية[2] غير مملوكة له أصلاً؛ لأنها مملوكة للابن من كل وجه، بدليل حل الوطء، ونفاذ الإعتاق[3]، وذا يمنع كونها[4] مملوكة للأب بوجه ما. وإذا خلت عن ملك الأب؛ يجوز نكاحها بالدلائل المقتضية[5] لجواز النكاح مطلقًا، وأما الحديث: ما سيق لإثبات الملك، بدليل أنه ما أريد به الملك في الابن، والإضافة إضافة واحدة، فحملت[6] على الاستخدام والتملك عند الحاجة، لما ذكرنا[7].

٨٣٦ـ قال (الشافعي): الولي الأقرب إذا غاب غيبة منقطعة، لا تثبت للأبعد ولاية التزويج، بل يزوجه[8] القاضي.

وعندنا: تثبت للأبعد[9].

له: أن الأقرب بالغيبة منع حق الصغير والصغيرة في التزويج، فيقوم

ص ١٥٥.

(١) في ش، ح، ز، ق، ط، أ زيادة (جواز النكاح) وهذه لزيادة توضح المعنى.

(٢) في ح، ش، ز، ط (بجارية) بدل (جارية) والمعنى واحد.

(٣) في ر (العتق) بدل (الإعتاق) واللفظتان جائزتان هنا.

(٤) في ط (بكونها) بدل (كونها) والثانية أفضل لاستقامة العبارة.

(٥) في ش (بالدليل المقتضي) بدل (بالدلائل المقتضية)، وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش، ح، ر، ق، ك، أ (فحملناه) بدل (فحملت)، وإذا كان المراد بها حمل الحديث، فالأولى أفضل، وإذا كان المراد حمل الإضافة فالثانية أفضل، والأقرب للمعنى حمل الحديث.

(٧) في ز (بما ذكرنا) بدل (لما ذكرنا) والثانية أنسب للمعنى. ومن هذه المسألة إلى منتصف مسألة ٨٧٧ سقطت من ك بخرم في المخطوطة.

(٨) في ز، ط (يزوجها) بدل(يزوجه) والثانية أعم من الأولى؛ لأنها تعني الصغيرة وهو يعم الذكر والأنثى تغليبًا.

(٩) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٢٠، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٧٢، والبناية جـ ٣ ص ١٤٦، ١٤٧، ومختصر الطحاوي ص ١٧٠، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٥٧، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٣٠. وفي هذا خلاف مع زفر أيضًا، فزفر يرى أنه لا يزوجها أحد حتى يحضر الأقرب، وأما الشافعي فيرى أنه يزوجها السلطان لا الأقرب أو يزوجها الأقرب بإذن القاضي، وعند الشافعي يحق للقاضي أو السلطان تزويجها إذا كان الولي الأقرب غائبًا مرحلتين أو أكثر ـ أي مسافة قصر ـ لأن الغائب ولي، والتزويج حق له، فإذا تعذر استيفاؤه

مقامه[1]، دفعًا للظلم كما إذا كان حاضرًا، وعضل[2].

لنا: أن المقتضي لولاية[3] الأبعد قائم مطلقًا، وهي الحاجة، والقرابة الداعية إلى الشفقة، إلا أنه امتنع بثبوت[4] الولاية، حال حضرة الأقرب، إحرازًا[5] لزيادة النظر الحاصل بتصرف الأقرب، وبالغيبة المنقطعة زال هذا المنع؛ لأن الخاطب لاينتظر،[6] فيعمل بالدليل المقتضي لولاية الأبعد

٨٢٧ـ قال (الشافعي): لواحد لا يصلح وليًّا، ولا وكيلاً في الجانبين في النكاح.

وعندنا: يصلح[7].

لـه: أن الواحد لا يتولى طرفي العقد، في باب البيع فكذا في النكاح، والجامع بينهما، صيرورة الواحد مملوكًا[8] ومتملكًا، وفيه تنافي.

لنا: أن حقوق العقد ههنا ترجع إلى من وقع منه[9] العقد لـه، لا إلى العاقد، بل هو سفير، ومعبر، والواحد يصلح سفيرًا ومعبرًا عن شخصين، فلا يؤدي إلى الجمع بين الأحكام المتضادة، بخلاف البيع؛ لأن حقوق العقد

منه، ناب عنه الحاكم، هذا إذا لم يكن للغائب وكيل، فإن كان له وكيل قدم على السلطان، وهناك قول آخر عند الشافعية: أنه للأبعد أن يزوج، كما لو كان الولي مجنونًا، (المصادر السابقة). وانظر المسألة (٧٨٣) في تحديد الغيبة المنقطعة عند الثلاثة وزفر.

(١) في ح، ق، ط، ا (القاضي مقامه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) في ط (وعضلها) بدل (وعضل) والمعنى واحد

(٣) في ش، ط (للولاية) بدل (لولاية) والثانية أنسب لاستقامة العبارة.

(٤) في ش، ح، ز، ق (ثبوت) بدل(بثبوت) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن ثبوت الولاية للأبعد يمتنع حال وجود الأقرب.

(٥) (إحرازًا) سقطت من ط. والأفضل ذكرها لإيضاح المعنى.

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (لا ينتظره) بدل (لاينتظر)، والمعنى واحد.

(٧) انظر الجامع الكبير ص ٩٧، والجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ١٤٢ والمبسوط جـ ٥ ص ١٧، وتحفة الفقهاء جـ ٢ ص ١٢٠. وأما عند الشافعية إذا كان الزوجان ابن ابنه وبنت ابنه فإنه يجوز أن يتولى طرفي العقد في الأصح من المذهب، والرأي الثاني لا يجوز، وأما غير الجد فلا يجوز له أن يتولى طرفي عقد النكاح. (انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٦٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٦٢، ٦٦).

(٨) في ح، ز، ط (مملكًا) بدل(مملوكًا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) (منه) سقط من أ، ط. والمعنى يكون أكثر وضوحًا بدونها.

فه ترجع إلى العاقد، فيؤدي إلى جمع[1] أحكام متضادة[2].

٨٢٨ـ قال (الشافعي): إذا ارتد، أحد الزوجين: إن كان قبل الدخول بها تقع الفرقة في الحال، وإن كان بعد الدخول[3] لا تقع إلا بعد ثلاث حيض.

وعندنا: تقع الفرقة في الحال[4]، في الوجهين جميعًا[5].

له: أن الردة معنى يضاد النكاح، لأنه يفوت[6] مقاصد النكاح[7]، والسكن، وقضاء الشهوة، وغيرها، فأشبه الطلاق، فيعمل عمل الطلاق.

لنا: أن الظاهر هو[8] أن المرتد لا يعود إلى الإسلام، موقع اليأس على[9] حصول مقاصده، فتقع الفرقة في الحال، كالرضاع، والمصاهرة[10].

٨٢٩ـ قال (الشافعي): أحد الزوجين الذميين، إذا أسلم، إن لم يدخل بها؛ بانت للحال[11]، وإن دخل بها بانت بعد ثلاث حيض، كمافي الردة عنده.

وعندنا: يعرض الإسلام على الآخر، فإن أبى يفرق بينهما[12] في الحال،

---

(١) في ق، ط، أ (الجمع بين) بدل (جمع) وكلاهما تؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ط (الاحكام المتضادة) بدل (أحكام متضادة) وتؤديان إلى المعنى المراد. وقول (بخلاف البيع . . . إلى . . . أحكام متضادة) سقط من ح، ش والإثبات أفضل لاكتمال الرد على حجة الشافعي.

(٣) في ط زيادة(بها) وهي توضح المعنى أكثر.

(٤) في ح (في الوقت) بدل (في الحال) والثانية أوضح من الأولى في التعبير عن المعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٤٩، ومختصرالطحاوي ص ١٨١، والبناية جـ ٤ ص ٣١٩، ٣٢٦، ومغني المحتاج جـ٣ ص١٩٠، والأم جـ ٥ ص ٥٠، وفائدة هذا الخلاف تظهر فيما إذا أسلم زوجها معها في أثناء العدة، فإن النكاح يدوم، ولا تحتاج إلى عقد جديد.

(٦) في ز (لأنها تفوت) بدل (لأنه يفوت) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهو (الردة). ولكن إن كان الضمير يعود على (معنى) فالثانية أفضل.

(٧) في ز، ط (مقاصده) بدل (مقاصد النكاح) والمعنى صحيح مع اللفظين

(٨) (هو) سقطت من ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٩) في ز، ط (عن) بد (على) والثانية أفضل؛ لأن الوقوع يكون على الشيء، لا عنه.

(١٠) في ط زيادة (وحرمة المصاهرة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١١) في ط (في الحال) بدل (للحال) والمعنى واحد.

(١٢) (بينهما) سقطت من ح. والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

في الوجهين جميعًا[1].

له: ما ذكر[2] في الردة.

لنا: ما روي [أن][3] أهل مكة أسلموا، ولم يأمر النبي - ﷺ - بتجديد أنكحتهم[4]، وإن كان فيهم من لم يدخل بامرأته. وروي أن أم حكيم[5] أسلمت، فعرض النبي - ﷺ - الإسلام على زوجها، فأسلم[6]، فبقي نكاحها، وروي أن دهقانه نهر الملك[7] أسلمت، فعرض عمر - رضي الله

---

(١) انظر الجامع الكبير ص ٩٨، ومختصر الطحاوي ص ١٨٠، والمبسوط جـ ٥ ص ٤٥، والبناية جـ ٤ ص ٣١٩، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٩١ الأم جـ ٥ ص ٥١. وفي ز زيادة (وإن أسلم يبقيان على النكاح، وعنده يحتاج إلى نكاح جديد) وهي زيادة تحصل المعنى اكثر. وفي هذا تفصيل: وهو أن الزوج إذا أسلم وامرأته من أهل الكتاب بقي النكاح بينهما؛ لأن ابتداء النكاح صحيح بعد إسلام الرجل، فبقاؤه أولى. وإن كانت من غير أهل الكتاب يعرض عليها الإسلام، فإن أسلمت وإلا فرق بينهما، وإن كانت المرأة هي التي أسلمت والزوج من أهل الكتاب أو من غير أهل الكتاب يعرض الاسلام على زوجها، فإن أسلم وإلا يفرق بينهما، وهذا سواء دخل بها، أو لم يدخل بها، عند الحنفية. وأما عند الشافعية فهو على التفصيل الوارد في المسألة.

(٢) في ط (ما ذكره) بدل (ما ذكر) والمعنى واحد.

(٣) سقطت من الأصل، والإثبات يؤدي إلى استقامة العبارة.

(٤) وفي ز (الأنكحة) بدل (أنكحتهم) والثانية أفضل لأداء المعنى الصحيح، ويقصد هنا ما روي عن عكرمة ابن أبي جهل، وصفوان بن أمية وغيرهم ممن أسلمت زوجاتهم قبلهم، ولم يفرق النبي - ﷺ - بينهم. (انظر سنن البيهقي جـ٧ ص ١٨٦) كذلك زوجة أبي سفيان لم تسلم إلا بعده ولم يفرق النبي - ﷺ - بينهما - (المصدر السابق).

(٥) هي أم حكيم بنت أبي أمية بن هشام، بن المغيرة زوج عكرمة بن أبي جهل أسلمت يوم الفتح، وهرب زوجها إلى اليمن، فتوجهت إليه باذن النبي - ﷺ - فحضر معها وأسلم (الإصابة جـ ٤ ص ٤٤٣).

(٦) رواه مالك في الموطأ، كتاب النكاح، باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله، حديث رقم ١١٨٢، (جـ ٣ ص ١٥٧، من شرح الزرقاني).
ورواه البيهقي، كتاب النكاح، باب من قال: لا ينفسخ بينهما بإسلام أحدهما إذا كانت مدخولاً بها حتى تنقضي عدتها قبل إسلام المتخلف منهما. جـ ٧ ص ١٨٧.

(٧) في ق (زوجة رئيس مكة) بدل (دهقانة نهر الملك) والصحيح الثانية، لأن زوجة رئيس مكة - وهو أبو سفيان - هند بنت عتبة الذي عرض عليها الإسلام هو رسول الله ﷺ وليس

عنه ـ الإسلام على زوجها[١]، فأبى، ففرق بينهما، ولأن النكاح كان صحيحًا، وفي بقائه فائدة، فيبقى كما يبقى في امرأة لزمتها العدة، من غير الزوج[٢].

٨٣٠ـ قال (الشافعي): الزوجان الحربيان إذا أسلم أحدهما، وخرج إلينا، لا تبِيْنُ عنده[٣].

وعندنا: تَبِيْنُ. ولو سُبِيَا، وأُخْرِجَا معًا؛ تَبِيْنُ عنده، وعندنا: لا تَبِيْن. فالحاصل أن علة الفرقة عنده: السبي[٤]، وعندنا:[٥] تباين الدارين، فلو سبيت المرأة وحدها، وأخرجت بانت بالإجماع، ولكن عندنا: بتباين الدارين وعنده: بالسبي[٦].

له: في[٧] تباين الدارين، ماروى عبدالله بن عمرو بن العاص؛ أن زينب بنت رسول الله ـ ﷺ ـ هاجرت إلى المدينة، وحدها، ثم أسلم زوجها أبو العاص[٨] يوم الفتح، فردها النبي ـ ﷺ ـ بالنكاح الأول[٩]؛ ولأن

عمر بن الخطاب. (رواه البيهقي، كتاب النكاح، باب من قال لا ينفسخ بينهما بإسلام أحدهما ... جـ ٧ ص ١٨٦). والدهقان لفظ فارسي معرب: يعني التاجر (لسان العرب جـ ١٠ ص ١٠٧) ونهر الملك، كورة واسعة ببغداد بعد نهر عيسى، يقال أنه يشتمل على ثلاثمائة وستين قرية، قيل أن أول من حفره سليمان بن داود عليهما السلام. (معجم البلدان جـ ٥ ص ٣٢٤).

(١) رواه في المبسوط جـ ٥ ص ٤٦، وقوله (: (فأسلم ... إلى ... نهر الملك) سقط من ح، والإثبات أفضل؛ لاكتمال المعنى.

(٢) في ط (زوج) بدل (الزوج) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ش، ز، ح، ط، ق (منه) بدل (عنده) والأولى أنسب؛ لأن المرأة تبين من الزوج، لا عند الزوج.

(٤) في ط زيادة (وهي السبي) ولا تؤثر في المعنى.

(٥) في ط زيادة (وهي تباين) ولا تؤثر في المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٥١، ٥٢. والبناية جـ ٤ ص ٣٢١، ٣٢٢، والأم جـ ٥ ص ٤٨، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٩١، والحاصل أن عند الشافعية لا فرق في دخول أحد الزوجين في الإسلام في دار الحرب، أو غيره. (انظر المهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ١٨٤).

(٧) في ط زيادة (أن في) ولا أثر لها.

(٨) هو أبو العاص بن الربيع بن عبد العزى، زوج زينب بنت رسول الله، وابن أخت خديجة (الإصابة جـ ٢ ص ١٢١).

(٩) الصحيح أن هذا مروي عن ابن عباس، وليس عن عبدالله بن عمرو بن العاص رواه أبو

اختلاف[1] الأمكنة لا تأثير له في الفرقة.

لنا: قوله تعالى: ﴿إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ ۞ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ﴾[2] الآية فالاستدلال بها من وجوه، أحدها أنه قال: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ﴾. وهذا دليل قطع الوصلة بينهما. والثاني: أنه قال: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ﴾ والثالث: قوله تعالى: ﴿وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾. والرابع أنه قال: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ﴾[3]، ولأن تباين الدارين يخل بمقاصد النكاح فيوجب الفرقة وأما روي عن[4] ابن عباس[5] - رضي الله عنه - ردها بنكاح جديد.

له: أن[6] في السبي أنه يوجب خلوص الملك [للسابي][7]، وهذا يوجب قطع ملك الزوج، كما إذا سبيت وحدها.

لنا: أن السبي وضع لإثبات ملك الرقبة، دون ملك النكاح، وملك الرقبة ينفك عن ملك النكاح ثبوتًا، وزوالاً كما إذا كانت المسبية منكوحة لمسلم، أو للذمي، فلا يؤثر في زواله.

٨٣١ـ قال (الشافعي): غير الأب، والجد من العصبة، لا يملك تزويج الصغيرة[8].

داود، كتاب النكاح باب إلى متى ترد عليه امرأته إذا أسلم بعدها، حديث رقم ٢٢٤٠، جـ٢ ص ٢٧٢. والترمذي، كتاب النكاح، باب ماجاء في الزوجين المشركين يسلم أحدهما، حديث رقم ١١٤٣، جـ ٣ ص ٤٣٩، وقال الترمذي: هذا حديث ليس بإسناده بأس، ورواه ابن ماجة كتاب النكاح باب الزوجين يسلم أحدهما قبل الآخر. حديث رقم ٢٠٠٩، جـ ١ ص ٦٤٧ والحاكم، كتاب النكاح. جـ ٢ ص ٢٠٠.

(١) في ط (الاختلاف) بدل (اختلاف) والثانية هي الصواب؛ لأن تركيب العبارة يستقيم معها.

(٢) الممتحنة: (١٠).

(٣) الممتحنة: (١٠).

(٤) (عن) سقطت من ز، ط، وإذا كان الفعل مبنيًا للمجهول، فإثباتها أفضل، وإذا كان الفعل مبنيا للمعلوم، فعدم ذكرها أفضل.

(٥) في ش (عبدالرحمن بن عمرو بن العاص) بدل (بن عباس) والثانية هي الصواب، لأن هذا الحديث مروي عن ابن عباس. (انظر تخريج الحديث).

(٦) (أن) سقطت من، ز، ح، ق، ط، أ وعدم ذكرها أفضل؛ لأنها تودي إلى ركاكة الأسلوب.

(٧) في الأصل (للصابي) وهو وهم من الناسخ.

(٨) في ك، ط، أ زيادة (الصغير والصغيرة) والزيادة أفضل؛ لأن الصغير أيضًا يحتاج إلى

وعندنا: يملك[١].

له: قوله - ﷺ - «لا تُنكَحُ[٢] اليتيمة حتى تُستأمر»[٣].

واليتيمة اسم للصغيرة[٤]، فأنهى عدم الإنكاح إلى غاية الاستئمار، والاستئمار يكون بعد البلوغ، ولأنهم لا يملكون التصرف في مالها، فكذا في النفس، بل أولى؛ لأن أمر النفس أهم[٥].

لنا: أن الصغير والصغيرة محتاجان إلى النكاح، والأخ والعم يصلحون [للمباشرة][٦] النكاح على وجه يندفع به حاجتهما، فتثبت لهما الولاية، كالأب والجد، وأما الحديث فالمراد منه الكبيرة التي لا أب لها؛ لأنه أنهى النكاح[٧] إلى غاية الاستئمار، فكان المراد منه: من يتحقق في حقه[٨] الاستئمار، وهي الكبيرة، دون الصغيرة، بخلاف التصرف في المال؛ لأنه يشتمل على التهمة، والإنكاح[٩] لا يشتمل عليها.

الولاية.

(١) وفيه خلاف بين أبي يوسف وصاحبيه وهو أن غير الأب والجد إذا زوج الصغير والصغيرة عندهما: له الخيار بعد البلوغ وعنده لا خيار له. (انظر المسألة ٧٣٣) وانظر الجامع الصغير ص ١٣٨، والمبسوط جـ ٤ ص ٢١٣، ٢١٥، والبدائع جـ ٣ ص ١٥١١، والسنة جـ ٤ ص ١٣١، ١٣٦، ومختصر الطحاوي ص ١٧٢، ١٧٣، وانظر مغني المحتاج جـ ٥ ص ١٥٠ والأم جـ ٥ ص ٢٠.

(٢) في ط (تنكحو) بدل (تنكح) والثانية أنسب لورودها في الرواية.

(٣) رواه البيهقي عن أبي هريرة قال ﷺ: «تستأمر اليتيمة في نفسها» وعن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تنكحوا اليتامى حتى تستأمروهن» كتاب النكاح، باب ما جاء في إنكاح اليتيمة. جـ ٧ ص ١٢٠، ١٢١، ورواه الدارقطني عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «لا تنكح اليتيمة إلا بإذنها» كتاب النكاح، جـ ٣ ص ٢٣١، ورواه أيضًا عن ابن عمر بلفظ البيهقي. جـ ٣ ص ٢٣١، جـ ٣ ص ٢٢٩.

(٤) في ط زيادة (التي ليس لها أب) والمعنى واضح بدونها.

(٥) في ش زيادة (أهم من أمر المال) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٦) في الأصل (بمباشرة) والمعنى لا يستقيم بها.

(٧) في ط (عدم الإنكاح) بدل (النكاح) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٨) في ق (حفظ) وفي ط (به حق) بدل (في حقه) والثانية والثالثة أنسب لأن به المعنى صحيح.

(٩) في ز (النكاح) بدل (الإنكاح) والمعنى واحد.

٨٣٢ـ قال (الشافعي): الأب والجد يملكان[١] إجبار البكر البالغة على النكاح
وعندنا. لايملكان[٢].

لـه: أن رضاها غير مشروط في الإنكاح، بدليل أنه ينفذ عند سكوتها، فيملكه[٣] الولي، بدون رضاها صريحًا.

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ: «البكر تستأمر في نفسها وإذنها صماتها»[٤] ولأنها من أهل الرضا، فلا ينفذ التصرف في نفسها إلابرضاها، كالثيب، وأما إذا سكتت؛ أقيم السكوت[٥] مقام الرضا شرعًا، وعرفًا[٦] لما عرف.

٨٣٣ـ قال (الشافعي): البكر إذا زالت بكارتها[٧]بوثبة، أو بدرور[٨] الدم، أو بسوء الاستنجاء[٩] تزوج كما تزوج الثيب.
وعندنا: تزوج كما تزوج الأبكار[١٠].

---

(١) في ش، ط (يملك) بدل (يملكان) والثانية أفضل؛ لأن الضميرفيها يعود على المثنى، وهما لأب والجد.

(٢) في ش، ط (لايملك) بدل (لا يملكان) والثانية أفضل لما سبق. انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢، ٣، والبناية جـ ٤ ص ١١٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٥٣، وانظر الأم جـ ٥ ص ١٧، وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٩، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٥٥. وهذا لأن شرط ثبوت ولاية الاستبداد عند الشافعي هو الصغر في الغلام، والبكارة في الجارية، والأصل عند الحنفية أن ولاية الاستبداد تدور مع الصغر وجودًا وعدمًا في الصغير والصغيرة. (البدائع جـ ٤ ص ١٣٥٢).

(٣) في ز، ط (فيملك) بدل (فيملكه) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) رواه مسلم، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، حديث رقم ٦٦ ـ ٦٨، جـ ٢ ص ١٠٣٧، وانظر أيضًا المسألة (٧٠٠) وفيها تم تخريج الحديث وافيًا.

(٥) في ز، ط (فالسكوت أقيم) بدل (أقيم السكوت) والمعنى واحد.

(٦) (وعرفًا) سقطت من ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى المراد.

(٧) في ط (عذرتها) بدل (بكارتها) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش (بدور) بدل (بدرور) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يتم بها.

(٩) في ز زيادة (أو بطول التعنيس) وهي زيادة مطلوبة؛ لأنها أضافت سببًا جديدًا.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٨، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٥٧، والبناية جـ ٤ ص ١٢٦. والأصح من مذهب الشافعية أنه لا أثر لزوال البكارة بغير الوطء كالسقوط، وحدة الطمث، وطول التعنيس؛ لأنها لم تمارس الرجال فهي على حيائها وغباوتها. انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص

له: قوله - ﷺ -: «الثيب تشاور»[1]، وهذه ليست ببكر، فكانت ثيبًا ضرورة[2].

لنا: قوله - ﷺ - «البكر سكوتها رضاها»[3] وهذه بكر؛ لأن البكر: من كان مصيبها أولَ مُصِيْبٍ لها. والثيب من كان مصيبها عائدًا إليها في الإضافة[4]، وهذه من [قبيل][5] الأول، دون الثاني.

٨٣٤ـ قال (الشافعي): الأمة إذا أعتقت، وزوجها حر؛ لا خيار لها[6].

وعندنا: لها الخيار.

له: أن حالها بعد العتق كحال الزوج، فلا يتضرر بدوام نكاحه بخلاف ما إذا كان الزوج[7] عبدًا؛ لأنها تتضرر.

لنا: أن النبي - ﷺ - خَيَّر بريرة حين عتقت، وزوجها كان حرًا[8]، ولأن

١٤٩، ١٥١. والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٦٠.

(١) سبق الكلام عنه في المسألة (٨٢٢) والمسألة (٧٠٠).

(٢) قوله (وهذه ليست ببكر، فكانت ثيبًا) سقطت من ط، وذكرها أفضل، لاكتمال المعنى.

(٣) لم أجده بهذا اللفظ، ولكن روى البخاري ومسلم بمعناه. (انظر المسألة ٧٠٠) وانظر نصب الراية جـ ٣ ص ١٩٤.

(٤) في ش، ح، ز، ق، ط (في الإصابة) بدل (في الإضافة)، والأولى أصح؛ لأنها تناسب المعنى.

(٥) في الأصل (قبل) ولا يستقيم المعنى بها.

(٦) انظر الجامع الكبير ص ٩٨، ٩٩، ١٠٤. والمبسوط جـ ٥ ص ٩٨، ٩٩. والبناية جـ ٤ ص ٢٩٢. ومختصر الطحاوي ص ١٨٢، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢١٠، والأم جـ ٥ ص ١٢٢.

(٧) (الزوج) سقط من ش، ز، ط، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى أكثر.

(٨) رواه البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث السائبة، جـ ٨ ص ١٩٢، وفي هذه الرواية: قال الأسود. «وكان زوجها حرًا». وقال البخاري: قول الأسود منقطع، وقول ابن عباس رأيته عبدًا أصح. ورواه أبو داود عن الأسود عن عائشة أن زوج بريرة كان حرًا حين أعتقت، وأنها خيرت ... الحديث. كتاب الطلاق باب من قال كان حرًا، حديث رقم ٢٢٣٥، ص ٢٧٠، والترمذي، كتاب الرضاع، باب ماجاء في المرأة تعتق ولها زوج. حديث رقم ١١٥٥، جـ ٣ ص ٤٥٢. والنسائي كتاب الطلاق باب خيار الأمة تعتق وزوجها حر. حديث رقم ٣٤٤٩، ٣٤٥٠، جـ ٦ ص ١٦٣، وابن ماجة، كتاب الطلاق، باب خيار الأمة إذا أعتقت، حديث رقم ٢٠٧٤، جـ ١ ص ٦٧٠.

خيار العتق[1] إنما يثبت لدفع زيادة الملك عليها بالعتق، وهذا المعنى قائم ههنا[2] فيثبت.

٨٣٥ـ قال (الشافعي): أقل المهر ـ عنده[3] غير مقدر بعشرة.

وعندنا: مقدر بعشرة[4].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «المهر ما تراضى عليه الأهلون»[5] من غير فصل. ولأن المهر خالص حقها، بدليل أنه يسقط بعد الوجوب بإسقاطها، فإذا رضيت بالنقصان يجب ناقصًا.

لنا قوله: ﷺ: «لا مهر أقل من عشرة»[6]. ولأن البضع محل محترم، فلا يجوز تملكه، إلا بمال له خطر في الشرع، وأقله العشرة، التي هي نصاب السرقة.

---

(١) في ز (العتاقة) بدل (العتق) والمعنى واحد.

(٢) في ط (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(٣) (عنده) سقطت من ش، وسقوطها أفضل، لأنها حشو لا فائدة منه. وفي ط (المهر غير مقدرة) بدل (أقل المهر عنده) والثانية أفضل؛ لأن المهر مذكر.

(٤) في ط (مقدر بها) بدل (مقدر بعشرة) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ٥ ص ٨٠، ٨١، والبناية جـ ٤ ص ١٨١، ١٨٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٢٦، ومختصر الطحاوي ص ١٨٤، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٢٠، والمهذب وشرحه المجموع حـ ١٥، ص ٢٠٥، والأم جـ ٥ ص ١٦٠.

(٥) رواه الدارقطني، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم ١٠، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «أنكحوا الأيامى» ثلاثًا. قيل: ما العلائق بينهم يا رسول الله ﷺ قال: «ما تراضى عليه الأهلون ولو قضيب من أراك» ج ٣ ص ٢٤٤ والبيهقي، كتاب الصداق، باب ما يجوز أن يكون مهرًا، جـ ٧ ص ٢٣٩ والطبراني، كتاب النكاح، باب الصداق. (مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٢٨٠) وأبوداود في المراسيل كتاب النكاح، باب في المهر، حديث رقم ١٨٩، ص ١٤٧. وهذا الحديث فيه محمد بن عبدالرحمن بن البيلماني. قال فيه الزيلعي: «وهو ظاهر الضعف» (نصب الراية جـ٣ ص ٢٠٠) وقال ابن حجر: «إسناده ضعيف جدًا» (تلخيص الحبير جـ ٣ ص ٢١٥)

(٦) رواه الدارقطني عن جابر بن عبدالله مرفوعًا: كتاب النكاح باب في المهر، حديث رقم ١١ جـ ٣ ص ٢٤٥، والبيهقي، كتاب النكاح، باب اعتبار الكفاءة، جـ ٧ ص ١٣٣. والحديث ضعيف قال البيهقي: «هذا حديث ضعيف بمرة»، وقال الدارقطني: مبشر بن عبيد: متروك الحديث: وأسند البيهقي في المعرفة عن أحمد بن حنبل أنه قال: أحاديث مبشر بن عبيد موضوعة كذب. (نصب الراية جـ ٣ ص ١٩٦).

٨٣٦ـ قال (الشافعي): إذا تزوج امرأة على غير مهر، ومات عنها قبل الدخول، لا[1]مهر لها.

وعندنا: لها مهر المثل[2].

له: قول ابن عباس، وابن عمر، وزيد[3] ـ رضي الله عنهم ـ في هذا ـ حسبها الميراث مهرًا لها[4]. والمعنى ما مر في المسألة المتقدمة.

لنا: ابن[5] مسعود ـ رضي الله عنه ـ سئل عن هذا، فقال بعد اجتهاد شهر أرى لها مهر[6] نسائها لا وكس[7]ولا شطط. فقام معقل بن سنان[8] فقال: أشهد أن محمدًا[9] ﷺ ـ قضى في تزويج بنت واشق الأشجعية[10]، مثل قضائك هذا[11]. ولأن البضع محل محترم، حقًّا لله تعالى، فلا يحل

---

(١) في ط (فلا) بدل (لا) والمعنى واحد.

(٢) في ط (المهر) بدل (مهر المثل) والثانية أفضل لأنها أكثر تفصيلاً من الأولى. انظر المبسوط جـ ٥ ص ٦٢. ومختصر الطحاوي ص ١٨٤. وقال الطحوي: وإن مات أحدهما قبل أن يفرض بينهما صداق وقبل أن يقع بينهما طلاق، كان للمرأة صداق مثلها. (المصدر السابق) وأما إذا ماتا جميعًا، فإن لم يكن سمى لها مهرًا فلا شيء لورثتها، عند أبي حنيفة. وعند أبي يوسف ومحمد: لورثتها المهر (الجامع الصغير ص ١٥٠). والأظهر عند الشافعية أنه يجب مهر المثل، لحديث بنت واشق الأشجعية. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٣١).

(٣) أي زيد بن ثابت.

(٤) في ش، ز، ح، ط (ولا مهر له) بدل (مهرًا لها)، وتؤديان معنى واحدًا. ومارُوي عن ابن عباس، وابن عمر وزيد رواه البيهقي كتاب النكاح، باب من قال: لا صداق لها. جـ ٧ ص ٢٤٦

(٥) في ش، ز، ق، ط، أ زيادة (أن ابن) وهذه الزيادة تؤدي إلى تأكيد المعنى.

(٦) في ط زيادة (مثل مهر) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٧) في ز زيادة (فيها) ولم ترد هذه الزيادة في الرواية.

(٨) معقل بن سنان بن مظهر الأشجعي، قدم وافدًا على النبي ـ ﷺ فأقطعه قطيعة. كان حاملاً لواء أشجع يوم حنين، توفي سنة ٦٣. (الإصابة، جـ ٣ ص ٤٤٦).

(٩) في ش، ز، ط (أن رسول الله) بدل (محمدًا) وفي رواية البيهقي: (رسول الله).

(١٠) هي بروع بنت واشق الأشجعية، زوج هلال بن مرة. (الإصابة جـ ٤ ص ٢٥١).

(١١) في ق زيادة (فَسُرَّ لذلك ابن مسعود سرورًا لم يسر قط بعد إسلامه) وهذه الزيادة ثابتة في رواية البيهقي والنسائي. والحديث رواه أبوداود كتاب النكاح، باب فيمن تزوج ولم يسم صداقًا، حديث رقم ٢١١٤، ٢١١٥، ٢١١٦، جـ ٢ ص ٢٣٧. والترمذي، كتاب النكاح،

تملكه[1]، إلا بعوض خطير، وهو المهر.

٩٣٧ـ قال (الشافعي): إذا طلق امرأته قبل الدخول بها، ولم يسم لها مهرًا، تجب المتعة[2] بالغة ما بلغت.

وعندنا: لا يزاد على نصف مهر المثل[3].

لـه: قوله تعالى: ﴿وَمَتِّعُوهُنَّ﴾[4] من غير فصل، والمتعة خمار[5] ودرع[6]، وملحفة[7] كذا جاء في التفسير[8]. على الموسع قدره، وعلى المقتر قدره.

لـنا: أن المهر إذا كان مسمى، فبالطلاق قبل الدخول لا تستحق أكثر من نصفه، فإذا لم يكن مسمى[9]، كيف تستحق أكثر من نصف مهر المثل[10]؟

باب ماجاء في الرجل يتزوج المرأة، فيموت عنها قبل أن يفرض لها، حديث رقم ١١٤٥، جـ ٣ ص ٤٤١ .وقال الترمذي: حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح. والنسائي كتاب النكاح، باب إباحة التزويج بغير صداق، حديث رقم ٣٣٥٤ ـ ٣٣٥٨، جـ ٦ ص ١٢١، والبيهقي، كتاب النكاح، باب أحد الزوجين يموت ولم يفرض لها صداق، ولم يدخل بها. جـ ٧ ص ٢٤٤، ٢٤٥. والوكس بفتح الواو وسكون الكاف أي النقصان. والشطط ـ بالفتح ـ الجور والعدوان. (انظر حاشية السندي على سنن النسائي جـ ٦ ص ١٢١ وطلبة الطلبة ص ٩٧).

(١) في ح (تملكه) بدل (تملكه) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) والمتعة ثلاثة أثواب من كسوة مثل المرأة ـ وهي درع وخمار وملحفة. وتجب إذا طلقها قبل الدخول، ولم يسلم لها مهرًا. (انظر البناية جـ ٤ ص ١٨٨ والمبسوط جـ ٥ ص ٨٢).

(٣) انظر البناية جـ ٤ ص ١٩٨، والمبسوط جـ ٥، ص ٨٢، ومختصر الطحاوي ص ١٨٤ وعند الشافعية يستحب ألا تنقص المتعة عن ثلاثين درهمًا، أوما قيمته ذلك، وهذا أدنى المستحق، وأعلاه خادم، وأوسطه ثوب. ويسن ألا تبلغ المتعة نصف مهر المثل. فإن بلغت مهر المثل، أو جاوزته جاز، لإطلاق الآية. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٤١، ٢٤٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٢٦٥، ٢٦٨).

(٤) البقرة: ٢٣٦.

(٥) الخمار هو ما تغطي به المرأة رأسها ـ (البناية جـ ٤ ص ١٩٧).

(٦) الدرع هو ما تلبسه المرأة فوق القميص. (المصدر السابق).

(٧) والملحفة هي الملاءة، وهي ما تلتحف به المرأة. (المصدر السابق).

(٨) انظر تفسير القرطبي جـ ٣ ص ٢٠١.

(٩) في ط (مستحق) بدل (مسمى) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) (المثل) سقطت من ش. والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى. وفي ط (المهر) بدل (مهر

وحال عدم التسمية أنفى للوجوب من حال[1] التسمية[2].

٨٣٨ـ قال (الشافعي): إذا طلق امرأة[3] قبل الدخول بها، والمهر مسمى؛ يجب نصف المسمى، والمتعة أيضًا.

وعندنا: يجب نصف المسمى لا غير[4].

لـه: قوله تعالى: ﴿إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ﴾[5] من غير فصل.

لـنا: قوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[6] جعل نصف المفروض جزاء الطلاق قبل المسيس؛ لأنه ذكره بحرف الفاء[7]، وما تلا من النص محمول على الإيجاب حال عدم التسمية، وعلى الاستحباب حال وجود[8] التسمية، ولما ذكرنا.

٨٣٩ـ قال (الشافعي): إذا تزوج امرأة، ولم يسم لها مهرًا، ثم فرض لها مهرًا، ثم طلقها قبل الدخول[9]، فعليه نصف المفروض.

وعندنا: عليه المتعة[10].

المثل) والثانية أنسب للمعنى، حتى لا يتطرق إلى الذهن نصف المهر المسمى.

(١) في ش (حاله) بدل (حال) والثانية أنسب للمعنى، لموافقتها (حال) الأولى.

(٢) في ط زيادة (وجوب التسمية) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٣) في ط (امرأته) بدل (امرأة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٦١، والبناية جـ ٤ ص ٢٠٩ - ٢١١، والصحيح من مذهب الشافعية أنه إذا طلقها قبل الدخول، وقد سمى لها مهرًا لا متعة لها؛ لأنه لم يستوف منفعة بضعها، فيكفي شطر مهرها. وهذا في الجديد من مذهب الشافعي، وأما في القديم، فإنها مستحبة، ولكنها لا تجب. (انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٤١، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٢٦٦).

(٥) الأحزاب: (٤٩).

(٦) البقرة: (٢٣٧).

(٧) في ط (الجزاء) بدل (الفاء) وتؤديان إلى معنى واحد؛ لأن الفاء واقعة في جواب الشرط.

(٨) في ز (الوجود) بدل (حال وجود) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ق، ط زيادة (بها) وهي توضح المعنى أكثر.

(١٠) انظر الجامع الصغير ص ١٤٨، والمبسوط جـ ٥ ص ٦٤، والبناية جـ ٤ ص ١٩٩. وكان أبو يوسف يقول أولاً أن لها نصف المهر المفروض، ثم رجع وقال: لها المتعة، كما هو

له: أن هذا كالمفروض عند العقد، فيتنصف بالطلاق قبل الدخول بالنص.

لنا: أن الواجب بالعقد بدون التسمية؛ مهر المثل، وهذا لتقدير مهر المثل به، ومهر المثل[1] لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول، بل يسقط اعتباره، وتجب المتعة[2].

٨٤٠- قال (الشافعي): الحرة المنكوحة إذا قتلت نفسها قبل الدخول[3]، سقط[4] مهرها.

وعندنا: لا يسقط[5].

له: أنها حبست البدل حبسًا دائمًا، فلا يبقى لها حق المطالبة بالبدل، كالأمة المنكوحة إذا قتلها مولاها قبل الدخول.

لنا: أن الموت منتهى[6] للنكاح، والعقد إذا انتهى تقرر حكمه، وتأكد، كما إذا قتلها أجنبي. وقوله[7]: أنها حبست نفسها، قلنا: الاحتباس إنما يتحقق بعد الموت، وبعد الموت لم تبق هي أهل الفعل[8] أصلاً، فلا يضاف[9]

قول صاحبيه. وانظر(مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٣١. والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٢٦٥).

(١) في ط، زيادة (به) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٢) في ك زيادة (بالطلاق) ولا أثر لهذه الزيادة؛ لأنها مفهومة من سياق الكلام.

(٣) في ق ،ط زيادة(بها) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٤) في ط (يسقط) بدل (سقط) والمعنى واحد.

(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٥٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٤٦٤. والصحيح أن عند الشافعية: الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول، لا يسقط مهرها، وإنما الذي يسقط مهرها هي الأمة إذا قتلت نفسها أو قتلها وليها. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢١٨، والمهذب مع شرحه المجموع جـ ١٥ ص ٢٣١. وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٦٦) وأما إذا ماتت، أو قتل أحدهما صاحبه، أو قتل أجنبي أحدهما، أو قتل الزوج نفسه، فإن المهر لا يسقط شيء منه.

(٦) في ش، ز، ط، ق، ح، أ (منهي) بدل (منتهى) والثانية أفضل؛ لأنها اسم يدل على زمان نهاية النكاح. وأما الأولى فإن كان المراد بها اسم الفاعل، فهو خطأ، لأن اسم الفاعل إذا كان مختومًا بالألف المقصورة فإنها تحذف في حالة التنكير مع الرفع والجر.

(٧) في ط زيادة (وقوله) ولا تغير المعنى.

(٨) في ش، ح، ز، ق ،ط (أهلاً للفعل) بدل (أهل الفعل)، والأولى أفضل في الأسلوب.

(٩) في ش، ز، ط زيادة(الحبس) وهي توضح المعنى.

إليها بخلاف المولى إذا قتل الأمة؛ لأنه أهل الفعل[1].

٨٤١ـ قال (الشافعي): الحر إذا تزوج امرأة[2] على خدمة[3] إياها سنة، مهرها[4] ذلك.

وعندنا: لا تجعل الخدمة مهرًا، لكن عند أبي حنيفة: لها مهر المثل، وعند محمد: لها قيمة خدمته سنة، وقول أبي يوسف مضطرب ـ على ما مر في باب أبي حنيفة ومحمد[5].

له: أنه سمى مالاً متقومًا، لأن المنافع عندي[6] مال متقوم[7] مطلقًا، وعندكم[8] تصير متقومة بالعقد، وقد وجد العقد، فكان مالاً متقومًا، فصلح مهرًا، فصار كما إذا تزوجها على رعي غنمها أو بناء دارها، وغير ذلك.

لنا: أنه تعذر جعل الخدمة مهرًا؛ لأنه يؤدي إلى جعل المرأة مالكة زوجها في حق الاستخدام، مع كونها مملوكة له، وهذا محال، بخلاف السقي والرعي، ونحو ذلك، لأنه لا يؤدي إلى هذا المعنى[9].

٨٤٢ـ قال (الشافعي): إذا تزوج امرأة على نصف دار[10]، فللشريك فيها حق الشفعة.

وعندنا: لا شفعة فيها[11].

---

(١) في ز زيادة (بعد موتها) ولا فائدة لها؛ لأنه أهل للفعل قبله أيضًا.

(٢) في ر، ط (حرة) بدل (امرأة) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ح، ق، ط، (خدمة) بدل (خدمه) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ق زيادة(كان مهرًا لها، فمهرها ذلك) وفي ط زيادة (مهرًا لها فمهرها ذلك) وزيادة ط أفضل؛ لأنها توضح المعنى المراد بأسلوب ميسر.

(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٤٩، وانظر المسألة (٧٩٩)، وانظر الأم جـ ٥ ص ١٦١، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٧١.

(٦) في ق (عنده) بدل (عندي) والثانية أنسب لسياق الكلام بعدها.

(٧) في ش (عندي متقومة) بدل (عندي مال متقوم) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ق (وعندنا) بدل (عندكم) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٩) (المعنى) سقطت من ش، وذكرها أفضل لتمة المعنى.

(١٠) في ح (داره) بدل (دار) والمعنى واحد.

(١١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٧٨، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٣ ص ٣٧٣ وص ٣٩٠، والأم جـ ٥ ص ٦٥.

له: أن هذا مملوك[1] بعوض هو مال، وهو المنافع فصار كالمجعول أجرة[2]، تثبت فيه الشفعة، فكذا هذا.

لنا: أنه ملك ما ليس[3] بمال؛ لأن نفس الحرة ليس مال، ومنافع بضعها ملحقة[4] بجزئها، فصار كالمملوك بطريق الصدقة.

٨٤٣ـ قال (الشافعي): رجل تزوج امرأة على كذا من الإبل، والبقر والغنم[5]، أو على عبد، أو أمة، فلها مهر المثل، لا المُسَمّى.

وعندنا: يجب الوسط من ذلك[6].

له: أن المُسَمّى مجهول، فصار كما إذا سمى دارًا، أو دابة أو ثوبًا.

لنا: ما روى ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه أجاز الكتابة على الوصفاء[7]، والخلاف فيهما واحد، وما يصلح بدل الكتابة، يصلح مهرًا، ولأن الوسط من هذه الأشياء أقل جهالة من مهر المثل، أو مثله في الجهالة، فإيجابه أولى، بخلاف ما استشهد به، لأنه أكثر جهالة منه.

---

(١) في ح (مملوكة) بدل (مملوك) والثانية أنسب للعبارة.

(٢) في ش، ح، ق، ط، أ زيادة (ثم المجعول أجرة تثبت ...) وفي ز (ثم الدار المجعول أجرة تثبت ...)، وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٣) في، ش، ز، ط (مما ليس) بدل (ماليس) وتؤديان إلى المعنى المراد. على أن الفعل مع الأولى مبني للمجهول، ومع الثانية للمعلوم.

(٤) في ق (تلحق) وفي ط (ملحق) بدل (ملحقة) والأولى والثالثة أفضل؛ لأن المنافع لفظ مؤنث.

(٥) في ش، ز، ط (أو البقر، أو الغنم) بدل (والبقر والغنم) والأولى أفضل؛ لأن (أو) هنا للتخيير، والحكم هنا واحد، سواء ذكر نوعًا واحدًا، أو ذكر أنواعًا متعددة.

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٦٨، والبناية جـ ٤ ص ٢٣٠، والأصل أن عند الشافعي أن مالا يجوز بيعه كالمجهول والمعدوم والخنزير وغيره لا يصح أن يكون صداقًا، وهذا مجهول، لأن المهر إذا كان فاسدًا فإن النكاح صحيح، ويجب مهر المثل. (انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٢٠، ٢٢٥، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٢١١).

(٧) الوصفاء جمع وصيف وهو العبد، والمؤنث وصيفة، وهي الأمة. (لسان العرب جـ ٩ ص ٣٥٧، طلبة الطلبة ص ٩٨) والأثر رواه البيهقي عن ابن عمر أنه كان لايرى بأسًا بالكتابة على الوصفاء. كتاب المكاتب، باب من كاتب عبده، أو أمته على عرض موصوف، أو على عرض ونقد. جـ ١ ص ٣٢٢.

٨٤٤ـ قال (الشافعي): الخلوة الصحيحة لا توجب كمال المهر[١].

وعندنا: توجب[٢].

له قوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾[٣] وهذا طلاق قبل المسيس، ولأن الزوج لم يستوف البدل، فلا يتأكد عليه البدل.

لنا: قوله تعالى: ﴿فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا... إلى قوله ... وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾[٤]، والإفضاء هو الخلوة؛ لأنها مكنت الزوج من قبض المبدل، فيجب عليه تمكينها من قبض كل البدل، كالبائع إذا سلم المبيع، وأما الآية، قلنا: الخلوة [قائمة][٥] مقام المسيس، فلا يكون طلاقًا قبل المسيس حكمًا.

٨٤٥ـ قال (الشافعي): المنكوحة ترد بالعيوب الخمسة، وهي: الرتق[٦] والقرن[٧]، والبرص[٨]، والجذام[٩]، والجنون.

---

(١) في ز، ط زيادة (والعدة) وهذه الزيادة أفضل لبيان الأمور المترتبة على الخلوة الصحيحة.

(٢) انظر الجامع لصغير ص ١٥١، والبناية جـ ٤ ص ٢٠٢، والمبسوط جـ ٥ ص ١٥٠. وأما عند الشافعية فالجديد من مذهب الشافعي أن الخلوة لا توجب كمال المهر، وفي القديم إذا كان النكاح صحيحًا، ولم يكن هناك مانع حسي كالرتق، أو شرعي كالحيض، فإنه يجب كمال المهر .... مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٢٥، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٢٢٦. والخلوة الفاسدة التي لا توجب كمال المهر أن يكون أحدهما محرمًا، أو صائمًا في رمضان، أو مريضًا، أو هي حائضًا (الجامع الصغير ص ١٥١).

(٣) وتمم الآية ﴿وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ سورة البقرة: ٢٣٧.

(٤) وتمام الآية: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ۚ أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ۞ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا﴾ سورة النساء آية (٢٠، ٢١).

(٥) في الأصل (قائم) وهو خطأ من الناسخ؛ لأن الضمير يعود على مؤنث.

(٦) انسداد الرحم بعظم ونحوه، والمرأة الرتقاء هي التي لا يصل إليها زوجها. (طلبة الطلبة ص ١٠٠).

(٧) القرن: بسكون الراء، وفتح القاف، مانع يمنع سلوك الذكر في الفرج، إما غدة غليظة أو لحمة، أو عظم. (أنيس الفقهاء ص ١٥١).

(٨) البرص: بياض يظهر بالجلد، ويتشاءم به. (طلبة الطلبة ص ١٠٠).

(٩) الجذام: داء يقع في اللحم فيفسد، ويتتن، ويتقطع ويسقط. (طلبة الطلبة ص ١٠٠).

وعندنا: لاترد بعيب ما[1]

له: ماروى عن النبي - ﷺ - أنه تزوج امرأة، فوجد على كشحها[2] بياضا، فردها[3]، ولأن هذه العيوب تخل بمقاصد النكاح، فتوجب حق الفسخ. كما إذا وجدت زوجها عِنِّينًا[4]، أو مجبوبًا[5].

لنا: ما روي عن علي - رضي الله عنه - أنه قال مثل مذهبنا[6]، ولأن هذه العيوب لا تخل بالمستحق بالعقد، وهو ملك الوطء، فلا توجب حق الرد، كالجَرَبِ والصُّغَرِ[7]، وغيرها.

وما روى من الحديث قلنا: المروي أنه قال لها[8]: إلحقي بأهلك، وهذ من كنايات الطلاق عندنا[9]، وبه نقول.

---

(1) انظر المبسوط جـ٥ ص ٩٥، ٩٦، ٩٧. ومختصر الطحاوي ص ١٨١، والبدائع جـ٣ ص ١٥٣٦، ١٥٣٧. وأما في حق الرجل فعند محمد إذا كان الجنون، والجذام، والبرص لايمكنها معه القيام، ولايستطيع معه الوصول إلى زوجته فإنه يفسخ النكاح، وأما أبو حنيفة وأبو يوسف قالا: لا يفسخ النكاح، ولايثبت لها الخيار. (انظر المهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ١٤٩، ١٥٠. مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٠٢، الأم جـ ٥ ص ٨٤).

(2) الكشح ما بين الخاصرة الى الضلع القصرى من الجنب. (طلبة الطلبة ص ١٠٠).

(3) رواه أحمد جـ ٣ ص ٤٩٣، والحاكم، كتاب معرفة الصحابة جـ ٤ ص ٣٤، والبيهقي، كتاب النكاح، باب ما يرد به النكاح من العيوب، جـ ٧ ص ٢١٤ قال البيهقي. جميل بن زيد تفرد بهذا الحديث، واضطرب الرواة عنه لهذا الحديث، وذكر في الجوهر النقي: أن جميل بن زيد ليس بثقة ،ولم يسمع عن ابن عمر، وأن البخاري قال فيه: لم يصح حديثه (الجوهر النقي على حاشية السنن الكبرى جـ ٧ ص ٢١٤).

(4) العنين هو من لا يقدر على الجماع لسبب ما. (أنيس الفقهاء ص ١٦٥، طلبة الطلبة ص ١٠٠).

(5) المجبوب: هو مقطوع الذكر والخصيتين. (أنيس الفقهاء ص ١٦٦)، وفي ط (مجبوبًا أو عنينًا) بدل (عنينًا أو مجبوبًا) والمعنى واحد.

(6) رواه البيهقي، كتاب النكاح، باب ما يرد به النكاح من العيوب جـ ٧ ص ٢١٥. قال علي - رضي الله عنه -: « إذا تزوج المرأة فوجد بها جنونًا أو برصًا، أو جذامًا، أو قرنًا، فدخل بها فهي امرأته إن شاء أمسك، وإن شاء طلق»، وعليٌّ هنا أبطل الخيار بالدخول.

(7) في ز (البخر) وفي ق (المرض) بدل (الصغر) والأولى أقرب للمعنى؛ لأن البخر من عيوب المرأة.

(8) (لها) سقطت من ق وذكرها أفضل لإيضاح المعنى.

(9) (عندنا) سقطت من، ق، والأفضل إثباتها ليبين أن هذا عند الحنفية.

٨٤٦ـ قال (الشافعي): إذا كان للرجل امرأة، فتزوج أخرى، إن كانت الحديثة ثيبًا أقام عندها ثلاثًا، وإن كانت بكرًا أقام عندها سبعًا، ثم دار بالسوية.

وعندنا: يسوى بينهما في القسم، في الابتداء[1].

له: ما روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال. «من تزوج امرأة بكرًا على امرأة عنده؛ يقيم معها سبعة أيام، وإن تزوج ثيبًا يقيم عندها ثلاثة أيام، ثم يستأنف القسم فيما بينهن»[2].

وروي عنه ـ ﷺ ـ أنه قال لأم سلمة حين تزوجها: «إن شئت سبعة[3] لك، وسبعة[4] لهن، وإن شئت ثلاثة لك، ودرت»[5]. كذا رواه محمد في الكتاب.

---

(١) في ز (ابتداء) بدل (في الابتداء) والمعنى واحد، انظر مختصر الطحاوي ص ١٩٠، والمبسوط جـ ٥ ص ٢١٨، والبناية جـ ٤ ص ٣٣٠، وانظر الأم جـ ٥ ص ١١٠، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٥٦.

(٢) رواه البخاري، كتاب النكاح، باب إذا تزوج البكر على الثيب، وباب اذا تزوج الثيب على البكر، عن أنس بن مالك، جـ ٧ ص ٤٣، ومسلم عن أنس بن مالك، كتاب الرضاع، باب قدر ماتستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها، حديث رقم ٤٤، جـ ٢ ص ١٠٨٢، وأبوداود كتاب النكاح، باب في المقام عند البكر، حديث رقم ٢١٢٤، جـ ٢ ص ٢٤٠، والترمذي، كتاب النكاح، باب ماجاء في القسمة للبكر والثيب، حديث رقم ١١٣٩، جـ ٣ ص ٤٣٦، وابن ماجة، كتاب النكاح، باب الإقامة على البكر والثيب، حديث رقم ١٩١٦، جـ ١ ص ٦١٧ والدارمي، كتاب النكاح، باب الإقامة عند الثيب والبكر إذا بنى بهما، جـ ٢ ص ١٤٤.

(٣) في ش، ز، ط، أ (سبعت) بدل (سبعة) والأولى هي الواردة في الرواية.

(٤) في ش، ز ،ط، آ (سبعت) بدل (سبعة) انظر الفقرة السابقة.

(٥) رواه مسلم عن أبي بكر بن عبدالرحمن: أن رسول الله ـ ﷺ ـ حين تزوج أم سلمة، وأصبحت عنده، قال لها، «ليس بك على أهلك هوان. وإن شئت سبعت عندك، وإن شئت ثلثت ثم درت» قالت ثلث. وفي رواية أخرى لمسلم، «وإن شئت سبعت لك، وإن سبعت لك، سبعت لنسائي». كتاب الرضاع، باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها، عقب الزفاف، حديث رقم ٤١ ـ ٤٣. جـ ٢ ص ١٠٨١، وأبو داود، كتاب النكاح، باب في المقام عند البكر، حديث رقم ٢١٢٢، جـ٢ ص ٢٤٠، وابن ماجة، كتاب النكاح، باب الإقامة على البكر والثيب، حديث رقم ١٩١٧، جـ ١ ص ٦١٧، والدارمي كتاب النكاح، باب الإقامة عند البكر والثيب إذا بنى بهما، جـ ٢ ص ١٤٤.

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ: «من كان تحته امرأتان، فلم يعدل بينهما، جاء يوم القيامة وأحد شدتيه[1] مائل [2]»، وكان النبي ـ ﷺ ـ يعدل بين النساء، وكان[3] يقول: «هذه قسمتي فيما أملك، فلا تؤاخذني فيما لا أملك»[4]. أي من التفاوت في الحب. حديث أم سلمة دليلنا، فإنه بدأ بقوله،: « إن شئت سبعة[5] لك»، وماقال في آخره معناه: إن شئت درت على التثليث، وحديث أبي هريرة محمول على هذا، وما روى في [آخره][6]: (ثم تستأنف القسم) هذه الزيادة غريبة،فلا يعمل بها،قال الطحاوي: يسوي بينهما في المأكول،والمشروب، والملبوس،وأما في السكنى،والبيتوتة فإنه يسكن عند المرأة ليلتين، وعند الأمة ليلة[7].

---

(١) في ق، ط، (شقية) بدل (شدقيه) والوراد في رواية النسائي وابن ماجة (شقيه).

(٢) رواه النسائى عن أبي هريرة قال: قال رسول اللّه ﷺ ـ: «من كان له امرأتان يميل لإحداهما على الأخرى، جاء يوم القيامة أحد شقيه مائل» كتاب عشرة النساء، باب ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض، حديث رقم ٣٩٤٢، جـ ٧ ص ٦٣، وابن ماجة بنفس اللفظ عن أبي هريرة، إلا أنه قال: (ساقط) بدل (مائل)، وكتاب النكاح، باب القسمة بين النساء حديث رقم ١٩٦٩، جـ ١ ص ٦٣٣ .

والإمام أحمد في مسنده، جـ ٢ ص ٢٩٥، ورواه أبو داود في كتاب النكاح، باب القسم بين النساء، حديث رقم ٢١٣٣، جـ٢ ص ٢٤٢، والترمذي كتاب النكاح، باب ماجاء في التسوية بين الضرائر، حديث رقم ١١٤١، جـ ٣ ص ٤٣٨، والدارمي، كتاب لنكاح، باب في العدل بين النساء، جـ ٢ ص ١٤٣، وقال الترمذي. ولا نعرف هذا الحديث مرفوعًا إلا من حديث همام، وهمام ثقة حافظ: جـ٣ ص ٤٣٨.

(٣) (كان) سقطت من ش، وإثباتها يؤدي إلى سلامة العبارة.

(٤) في ش، ز، ق ،ط، آ (فيما تملك ولا أملك) بدل (فيما لاأملك) والأولى توافق روايات أصحاب السنن الأربعة، والحديث رواه أبو داود والترمذي، والنسائي، وابن ماجة والدارمي، في الكتب، والأبواب السابقة، عند أبي داود حديث رقم ٢١٣٤، وعند الترمذي حديث رقم ١١٤٠، وعند النسائي حديث رقم ٣٩٤٣، وعند ابن ماجة حديث رقم ١٩٧١.

(٥) في ش، ز، ط، آ (سبعت) بدل (سبعة) والأولى أفضل لورودها في الرواية.

(٦) في الأصل (في مأخرة) وهو وهم من الناسخ.

(٧) من قوله (قال الطحاوي ... إلى ... وعند الأمة ليلة) سقط من ش، ح، ز، ق، ط، آ وسقوطها أفضل؛ لأنها تعني الأمة، والكلام عن غير الأمة، وانظر مختصر الطحاوي ص ١٩٠.

٨٤٧ـ قال (الشافعي): المكاتب إذا تزوج بابنة مولاه، ثم مات المولى، فسد النكاح[1].

وعندنا: لا يفسد، إلا إذا عجز، ورد في الرق، الآن[2] يفسد النكاح.

له: أنها ملكت زوجها بالإرث، ولهذا كان البدل لها، ولهذا ينفذ إعتاقها فيه.

لنا: أنها ما ملكت المكاتب؛ لأنه لايحتمل النقل من ملك، إنما ملكت ما في ذمته من المكاتبة[3]، وأما الإعتاق قلنا: هذ إبراء عن بدل الكتابة، ثم يثبت العتق بعد ذلك.

٨٤٨ـ قال (الشافعي): نفقة الزوجة تصير دينًا في ذمة الزوج بدون[4] القضاء، حتى كان لها أن تطالبه بنفقة ما مضى.

وعندنا: لا تصير دينًا إلا بقضاء[5].

له: أن النفقة وجبت بدلاً عن الاحتباس، فلا يقف وجوبه[6] على القضاء، كالأجرة في باب الإجارة.

لنا: أن هذا نوع صلة تجب بقدر الكفاية[7] عند الاحتباس لا أنه بدل عن الاحتباس، فصار كرزق القاضي، دون الأجرة، ولهذا لو منعت نفسها لطلب

(١) وهذا الأمر بناء على أن رقبة المكاتب لا تورث عند الحنفية، وعند الشافعي: كل ما كان مملوكًا للمورث ـ إذا لم يخرج بموت المورث من أن يكون مملوكًا له ـ يصير مملوكًا لوارثه. وكذلك أن هذا النكاح لا يصح لو تزوجت به بعد موت المولى، فكذلك لايبقى النكاح بعد موته، ولهذا قال في مغني المحتاج: لو ملكت زوجها، أو بعضه ملكًا تامًا انفسخ النكاح، (انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٣٠، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٨٣).

(٢) في ق زيادة(فإنه الآن) ووجودها وعدمه لا تؤثر في المعنى.

(٣) في ق (الكتابة) بدل (المكاتبة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) قوله (في ذمة الزوج بدون) سقط من ح. والإثبات هو الصحيح لأن المعنى لا يتم بدونه.

(٥) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٨٤، والبناية جـ ٤ ص ٨٧٢. والبدائع جـ ٥ ص ٢٢٢٦، وانظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٤٢، حاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٥١، وأما نفقة الأقارب فلا عند الشافعي لا تصير دينًا إلا بفرض قاض، أو إذنه. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٤٩).

(٦) في ز (وجوبها) بدل (وجوبه) والأولى أفضل، لأن الضمير فيها يعود على مؤنث، وهو النفقة.

(٧) في ق (الكفالة) بدل (الكفاية) والثانية أنسب للمعنى.

المهر الفاضل[1] لا يسقط، وفي الإجارة، إذا شرط التعجيل، فحبس لأجله، ومضت المدة؛ يسقط الأجرة به[2].

٨٤٩ـ قال (الشافعي): نفقة ذوي الأرحام، المحارم - سوى الوالدين، والمولودين؛ غير واجب عنده.

وعندنا: واجبة[3].

له: أنه لا بعضية بينهما، ولا جزئية[4]، فلا تجب نفقة بعضهم على بعض، كبني الأعمام.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَإِيتَآيِٕ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾[5]، وقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾[6]، ولأن بينهما قرابة واجبة الوصل فتوجب النفقة، صلة لها، كقرابة الولادة[7]، وهذا نظير اختلافهم في العبد[8] عند الملك، وقد عرف في موضعه[9].

٨٥٠ـ قال (الشافعي): العجز عن النفقة[10] يوجب لها حق المطالبة بالتفريق.

وعندنا: لا يوجب، بل يأمرها القاضي بالاستدانة[11].

---

(١) في ش، ز، ط (العاجل) بدل (الفاضل) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ز، ط (تسقط الأجرة) بدل (يسقط الأجر به) والمعنى واحد.

(٣) انظر مختصر الطحاوي ص ٢٢٤، والمبسوط جـ ٥ ص ٢٢٣، ولبناية جـ ٤ ص ٩١٠، والبدائع جـ ٥ ص ٢٢٣٠، ٢٢٣١، واشترط الحنفية في وجوب نفقة ذوي الأرحام الأقارب بأن يكون صغيرًا، فقيرًا، أو امرأة بالغة فقيرة، أو ذكرًا بالغًا فقيرًا زمنًا، أو أعمى، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٤٦، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٤٥.

(٤) (ولا جزئية) سقطت من ش، ز، ط والإثبات أفضل لتأكيد المعنى، والمراد هنا الأصل والفرع، لأن عند الشافعية كما سبق النفقة لا تجب إلا للأصل والفرع.

(٥) سورة النحل: (٩٠).

(٦) سورة البقرة: (٢٣٣).

(٧) في ش، ز، ط (الولاد) بدل (الولادة) والصواب والثانية.

(٨) في ش، ز، ط (العتق) وفي ح (عتق العبد) بدل (العبد) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح.

(٩) والمراد اختلافهم فيمن ملك ذا رحم محرم، هل يعتق عليه؟ وهو على هذا الخلاف، انظر المسألة (١٠١٧).

(١٠) في ط (الإنفاق) بدل (النفقة) والمعنى واحد.

(١١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٩٠، ومختصر الطحاوي ص ٢٢٣. والبناية جـ ٤ ص ١٧٨٠

له: أنه عجز عن الإمساك بالمعروف، فتعين التسريح بالإحسان، وقد امتنع عنه، فناب القاضي منابه في التفريق كما في الجب، والعنة.

لنا. قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[1]. ولأن التفريق[2]. إيطال حق الزوج، لا إلى خلف، والمنع منه تأخير حق المرأة[3]، وإنها تستدين، فيصل إليها في الثاني، ولاشك أن تحمل التأخير أولى من تحمل الإبطال.

والبدائع جـ ٥ ص ٢٢٢٥. وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٤٤. والأم جـ ٥ ص ٩١.

(١) البقرة: (٢٨٠).

(٢) في ط (ولأن الفرقة) بدل (ولأن التفريق) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ز زيادة (إلى خلف) ولا تؤثر في المعنى.

مسائل الرضاع

٨٥١ـ قال (زفر والشافعي): رجل له امرأتان، صغيرة، وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة، حتى فسد نكاحهما، يجب على الزوج نصف مهر الصغيرة[١]، ويرجع على الكبيرة، سواء تعمدت الفساد، أو لم تتعمد.

وعندنا: يرجع إذا تعمدت الفساد[٢].

لهما: أن الرجوع بحكم الفساد للنكاح[٣]، وتأكد نصف المهر على الزوج، وذا يحصل بالإرضاع، فلا يختلف بالعمد، وعدم العمد[٤].

لنا: أن الرجوع ما ثبت بسبب الإتلاف بطريق [المباشرة][٥] بل بطريق التسبيب، والمباشرة شرط[٦]؛ لأن الفساد ثبت بالارتضاع وهو فعل الصغيرة، وفعل المرأة شرط، وضمان الشرط يجب بشرط التعدي، والتعدي بالتعمد.

٨٥٢ـ قال (الشافعي): الرضاع[٧] لا يثبت إلا بخمس رضعات[٨].

---

(١) في ش (المهر للصغيرة) بدل (مهر الصغيرة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ز، ط (لا يرجع إذا لم تتعمد الفساد) بدل (يرجع إذا تعمدت الفساد) وتؤديان معنى واحدًا. انظر الجامع الصغير ص ١٤٤، والمبسوط جـ ٥ ص ١٤٣، والبناية جـ ٤ص ٣٦٢، ٣٦٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٨٨، وفي رواية عن محمد أن الزوج يرجع بنصف المهر على الكبيرة في الوجهين، كقول الشافعي وزفر، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٢٠، والأم جـ ٥ ص ٣٢.

(٣) في ش، ز، ط (إفساد النكاح) بدل (الفساد للنكاح)، والمعنى واحد.

(٤) في ق (العدم) بدل (العمد) والثانية هي الصواب.

(٥) في الأصل (المبشر) ولا يستقيم المعنى بها.

(٦) في ش، ز، ط (ومباشرة الشرط) بدل (والمباشرة شرط)، والثانية أنسب للمعنى المراد.

(٧) في ز، ط زيادة (حرمة) الرضاع، وهي زيادة تؤدي إلى وضوح المعنى.

(٨) في زيادة (يعني في خمسة أوقات للحاجة، حتى إذا حصل خمس رضعات في ساعة واحدة لا تثبت الحرمة عنده) وهي زيادة فيها تفصيل أكثر.

وعندنا: يثبت بمصة واحدة(١).

له: قوله - ﷺ - «لا تحرم المصة والمصتان ولا الإملاجة(٢)، والإملاجتان»(٣).

---

(١) وتفصيل ذلك أن عند الحنفية وعند المالكية، قليل الرضاع وكثيره إذاكان في مدة الرضاع فإنه يتعلق به التحريم للآية، ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ ولم يفصل بين القليل والكثير.

وعند الشافعية: خمس رضعات، والرضعة الواحدة، مقدرة بالعرف، لأنه لاضبط لها في اللغة فيرجع إلى العرف كالحرز في السرقة. وإذا قطع الصبي عن الثدي إعراضًا ثم عاد تعدد الرضاع، أما إذا قطعه للهو، وعاد في الحال، أو تحويل من ثدي إلى ثدي آخر فلا يتعدد الرضاع، ولو حلب منها دفعة، ثم أوجرة خمسًا أو حلب خمسًا ثم أوجره دفعه، ففيه قولان: الأول يحرم، والآخر :لا يحرم. وذلك للأحاديث الواردة في المتن.

وأما الحنابلة فإن الصحيح من المذهب أن الذي يتعلق به التحريم خمس رضعات فصاعدًا، وهناك قول آخر للإمام أحمد أن قليل الرضاع وكثيره يحرم كما هو رأي المالكية والحنفية. وفي الرواية الأخرى للحنابلة أنه لا يثبت التحريم إلا بثلاث رضعات لقوله ﷺ: «لاتحرم المصة ولا المصتان» وقوله: «لاتحرم الإملاجة ولا الإملاجتان» رواهما مسلم، وكذلك لأن ما يعتبر فيه العدد والتكرار، يعتبر فيه الثلاث، ويشترط الحنابلة أيضًا أن تكون الرضعات متفرقات، وردوا ذلك إلى العرف في معرفة مقدار الرضعة، فإذا قطع لضيق النفس أو للانتقال من ثدي إلى آخر، أو لشيء يلهيه، أو قطعت عليه المرضعة - ينظر، فإن لم يعد قريبًا فهي رضعة، وإن عاد في الحال ففيها وجهان أحدهما: أن الأولى رضعة، فإذا عاد فهي رضعة أخرى، والوجه الآخر: أن جميع ذلك رضعة - وهو مذهب الشافعي

انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٣٤، والبناية جـ ٤ ص ٣٣٨، وما بعدها: ومختصر الطحاوي ص ٢٢٠، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٧٨، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤١٦، والأم جـ ٥ ص ٢٧، وما بعدها، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٤١ ،والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٤٠، وشرح الخرشي جـ ٤ ص ١٧٧، والمغني لابن قدامة جـ ٧ ص ٥٣٦، ٥٣٧).

(٢) في ش، ز (والإملاجة) بدل (ولا والإملاجة) والثانية هي الواردة في رواية ابن حبان في صحيحة.

(٣) والحديث رواه الإمام مسلم مفرقًا، ففي رواية: «لاتحرم الإملاجة ولا الإملاجتان» حديث رقم ١٨، وفي رواية «لاتحرم المصة والمصتان». حديث رقم ١٧، وفي رواية «لاتحرم الرضعة أو الرضعتان، أو المصة أو المصتان». حديث رقم ٢٠. كتاب الرضاع، باب في المصة والمصتان، جـ ٢ ص ١٠٧٤، ورواه أبو داود عن عائشة بلفظ: «لاتحرم المصة ولا المصتان»، كتاب النكاح، باب هل يحرم مادون خمس رضعات، حديث رقم ٢٠٦٣، جـ ٢ ص ٢٢٤، والترمذي بلفظ: «لاتحرم المصة ولا المصتان» حديث رقم ١١٥٠، كتاب الرضاع، باب ماجاء لا تحرم المصة ولا المصتان، جـ ٣ ص ٤٤٦، والنسائي بلفظ: «لا

وقالت عائشة ـ رضي اللّه عنها ـ: «**إن مما كان**[1] **يتلى في القرآن**[2] **عشر رضعات يحرمن، فنسخت**[3] **بخمس رضعات يحرمن**»[4]. ولأن حرمة الرضاع تثبت بإنشاز العظم، وإنبات اللحم، وذا يحصل بالكثير، دون القليل.

لنا: قوله تعالى. ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[5] من غير فصل بين القليل والكثير، وقوله ـ ﷺ ـ: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»[6] من غير فصل، وما رواه مردود بالكتاب، أو منسوخ، وما

تحرم الإملاجة ولا الإملاجتان» وبلفظ «لا تحرم المصة والمصتان» حديث رقم ٣٣٠٨، ٣٣٠٩، ٣٣١٠. كتاب النكاح، باب القدر الذي يحرم من الرضاعة جـ ٦ ص ١٠١، وابن ماجة بلفظ: «لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان، والمصة والمصتان». وبلفظ: «لا تحرم المصة والمصتان» حديث رقم ١٩٤٠، ١٩٤١، جـ ١ ص ٦٢٤، ولم يخرجه حديثاً واحداً كما في المتن إلا ابن حبان في صحيحه. (انظر نصب الراية جـ ٣ ص ٢١٧).

(١) (كان) سقطت من ش، وانظر تخريج الحديث.

(٢) في ز (كتاب اللّه) بدل (القرآن) والثانية هي الواردة في رواية مسلم وأبي داود، وابن ماجة، والنسائي.

(٣) في ز، ط (ثم نسخن) بدل (فنسخت) والثانية هي الواردة في رواية مسلم.

(٤) الحديث رواه مسلم عن عائشة قالت: كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن، ثم نسخن بخمس معلومات، فتوفي رسول اللّه ـ ﷺ ـ وهن فيما يقرأ من القرآن كتاب الرضاع، باب التحريم بخمس رضعات، حديث رقم ٣٤، جـ ٢ ص ١٠٧٥، وأبو داود بلفظ مسلم، كتاب النكاح، باب هل يحرم ما دون خمس رضعات، حديث رقم ٢٠٦٢، جـ ٢ ص ٢٢٤، والترمذي، كتاب الرضاع، باب ماجاء لا تحرم المصة ولا المصتان، جـ ٣ ص ٤٤٧، والنسائي، كتاب النكاح، باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، حديث رقم ٣٣٠٧، جـ ٦ ص ١٠٠. وابن ماجة كتاب النكاح باب لا تحرم المصة، ولا المصتان، حديث رقم ١٩٤٢، جـ ١ ص ٦٢٥.

(٥) النساء: ٢٣.

(٦) رواه البخاري. كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب، جـ ٣ ص ٢٢٢. ومسلم، كتاب الرضاع، باب الرضعة من ماء الفحل، حديث رقم ٩، جـ ٢ ص ١٠٧٠، وباب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة، حديث رقم ١٣، ص ١٠٧٢، وأبو داود كتاب النكاح باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب، حديث رقم ٢٠٥٥، جـ ٢ ص ٢٢١. والترمذي، كتاب الرضاع، باب ماجاء يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، حديث رقم ١١٤٦، جـ

ذكر من المعنى، قلنا: الرضاع وإن قل، يوجب إنبات اللحم[1].

٨٥٣ـ قال (الشافعي): لاتثبت حرمة الرضاع بلبن الميتة[2].

وعندنا: تثبت[3].

له: أن الرضاع يسبب[4] الحرمة، فيختص بحالة الحياة [كحرمة][5] المصاهرة، بالوطء.

لنا: أن حرمة الرضاع، تبتنى على إنبات اللحم، وإنشاء العظام[6]، وذا لا يختلف بالموت، والحياة، بخلاف حرمة المصاهرة؛ لأنها تبتنى على الجزئية[7]، وذا لا يحصل بعد الموت.

٨٥٤ـ قال (الشافعي): إذا جعل لبن المرأة[8] في ماء، أو دواء[9] حتى صار اللبن مغلوبًا، فشرب منه[10] صبي تثبت حرمة الرضاع.

وعندنا لا تثبت[11].

---

٣ ص ٤٤٣. والنسائي، كتاب النكاح، باب ما يحرم من الرضاع، حديث رقم ٣٣٠١، ٣٣٠٢، جـ ٦ ص ٩٩. وابن ماجة كتاب النكاح، باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب، حديث رقم ١٩٣٧، ١٩٣٨، جـ ١ ص ٦٢٣.

(١) في ز، ق، ط زيادة (بقدرة) وإثباتها وعدمه سواء.

(٢) في ز (الميت) بدل (الميتة)، والثانية أفضل؛ لأن الرضاع لا يكون إلا من أنثى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٣٩، ومختصر الطحاوي ص ٢٢٢، والبناية جـ ٤ ص ٣٥٩، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٨١، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤١٤، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٤٣.

(٤) في ش، ز، ح، ط، أ (سبب) بدل (يسبب) والمعنى واحد.

(٥) في الأصل (بحرمة) والمعنى لا يستقيم معها.

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (العظم) بدل (العظام) والمعنى واحد.

(٧) في ح زيادة (والبعضية) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ش (مرأة) بدل (المرأة) والثانية أفضل لسلامة العبارة.

(٩) في ط (دواء أو ماء) بدل (ماء أو دواء) والمعنى واحد.

(١٠) في ز، ط (فشربه) بدل (فشرب منه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ص ١٤٠، ومختصر الطحاوي ص ٢٢٢، والبناية جـ ٤ ص ٣٥٤، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٨٣، ويتغير الحكم فيما إذا اختلط بالطعام أو بالدواء، أو بالماء، أو بلبن البهائم، أو بلبن امرأة أخرى. (انظر المسألة، ٧٢٠، والمسألة السابقة

لـه: أنه تناول لبن المرأة مع غيره، فتثبت الحرمة بتناوله.

لـنا: أن اللبن صار مغلوبًا، فلا يبقى له حكم، كما في اليمين.

٨٥٥ـ قال (الشافعي): رجل له امرأتان، رضيعتان، أرضعتهما[١] أجنبية، على التعاقب حتى صارتا أختين[٢] يفسد نكاح الأخيرة، لا غير.

وعندنا: يفسد نكاحها جميعًا[٣].

لـه: أن الأختية تثبت بإرضاع الأخيرة، فتثبت الحرمة في حقها، كما إذا تزوجهما جميعًا[٤].

لـنا: أن المحرم هو الجمع بين الأختين ـ نكاحًا ـ وعند إرضاع الأخيرة ثبت[٥] الجمع في النكاح فيهما[٦] معًا؛ فيفسد نكاحهما جميعًا.

٨٥٦ـ قال (الشافعي): إذا قال لامرأته[٧]: هذه أختي من الرضاع[٨] حرمت عليه،

والمصادر السابقة). وأما عند الشافعية إذا اختلط اللبن بالماء وكان اللبن مغلوبًا ففيه قولان. الأظهر منهما أنه يحرم سواء شرب الكل أو البعض. القول الثاني: لا يحرم؛ لأن المغلوب المستهلك كالمعدوم، والأصح إن شرب البعض لا يحرم لانتفاء تحقق وصول اللبن إلى الجوف فإن تحقق ـ كأن بقي من المخلوط أقل من قدر اللبن ـ حرم جزمًا. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤١٥، حاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٤١).

(١) في ش، ز، ط (فأرضعتهما) بدل (أرضعتهما) والمعنى واحد.

(٢) في ط زيادة (في الرضاع) وهي تؤكد المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٤٢، والجامع الكبير ص ١٠٧، ومختصر الطحاوي ص ٢٢٢، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٨٦، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٢٣.

وقوله على التعاقب: يفيد أنه إذا أرضعتهما معًا، ينفسخ نكاحهما ـ قولا واحدًا ـ عند الحنفية والشافعية. وأما إذا أرضعتهما على التعاقب أي واحدة، بعد الأخرى ـ فإن عند الشافعية قولان: الأظهر من القولين أنه ينفسخ نكاحهما جميعًا، والقول الثاني: الانفساخ يختص بنكاح الثانية فقط كما أشار المؤلف.

(٤) في ش، ز، ح، ط، ق، أ (على التعاقب) بدل (جميعًا) والأولى أفضل؛ لأن الخلاف قائم فيما إذا كان الرضاع على التعاقب.

(٥) في ش، ز، ط (يثبت) بدل (ثبت) والمعنى واحد.

(٦) في ز(بينهما) بدل (فيهما) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) يعني إذا تزوج امرأة، ثم قال لها بعد النكاح: هي أختي أو ابنتي، أو أمي من الرضاعة، ثم رجع وقال: أخطأت، أو وهمت.

(٨) في ش، ز (الرضاعة) بدل (الرضاع) ومعناهما واحد.

ولو رجع عن ذلك لايصدق.
وعندنا: يصدق[1].
لـه: أنه أقر بسبب الحرمة، فلا يصدق في الرجوع عنه، كما إذا أقر بطلاق[2]، ثم رجع.
لـنا: أن هذا باب يجرى فيه الغلط[3] والخطأ، فكان معذورًا، فيصدق[4] في الرجوع

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٤٤، ١٤٥، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٩٣، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٢٣.
(٢) في ز زيادة (امرأته) ولا أثر لها في تغيير المعنى.
(٣) في ق، ط (والخطأ والغلط) بدل (الغلط والخطأ) والمعنى واحد.
(٤) في ط (فيصدقه) بدل (فيصدق) والثانية أنسب للمعنى.

باب جوابات مالك

٨٥٧ـ قال (مالك): إذا تزوج امرأة بغير شهود، بشرط أن يعلناه ـ جاز.

وعندنا: لا يجوز(١).

لـه: أن هذا عقد من العقود، فلا يقف انعقاده وصحته على الشهادة كغيره من العقود، والجامع أن ركن العقد، وحكمه لا يقف على الشهادة.

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ «**لا نكاح إلا بشهود**»(٢).

٨٥٨ـ قال (مالك): ولو تزوجها بشهادة شاهدين بشرط الكتمان، لايجوز.

وعندنا: يجوز(٣).

لـه: أن النبي ـ ﷺ ـ: نهى عن نكاح السر(٤).

لـنا: أن النكاح بحضرة الشهود، لايكون نكاح السر.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٠، ٣١، ومختصر الطحاوي ص ١٧٢، والبدائع جـ ٣ ص ١٣٧٦، والبناية جـ ٤ ص ٢٥. واللباب جـ ٣ ص ٣، وانظر الكافي لابن عبدالبر، جـ ٢ ص ٥١٩، ٥٢٠، والصحيح عند مالك أنه ينعقد النكاح بغير شهود، ولكن يشهدون فيما يستقبلون، وإذا دخلا قبل أن يشهدا، فإن النكاح ينفسخ بينهما بطلقة واحدة. (المصادر السابقة).

(٢) سبق الكلام عنه في المسألة ٧٨٨، والمسألة ٨١٨، والمسألة ٨١٩ .

(٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣١، البدائع جـ ٣ ص ١٣٧٦، والأصل في هذا عند مالك أن إعلان النكاح فرض من فروض النكاح، ولا يجوز عنده، نكاح السر، ويفسخ قبل الدخول، وبعده إذا وقع، إلا أن يعلن قبل أن يعثر عليه، ولذلك لو شهد على النكاح رجلان، وطلب منهما الكتمان فكتماه، كان نكاح سر، ويجب التفريق بينهما، وتحد المرأة، ويعاقب الشاهدان، ولكن بعض أصحاب مالك قالوا: أنه إذا شهد عليه رجلان عدلان، فقد خرج من السر.

(انظر المدونة جـ ٢ ص ١٩٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٢٠).

(٤) رواه الإمام مالك في الموطأ، كتاب النكاح، باب نكاح السر، حديث رقم ٥٣٤، ١٧٩، (برواية محمد بن الحسن) عن عمر بن الخطاب موقوفًا، ورواه الإمام أحمد مرفوعًا عن عمرو بن يحيى المازني، عن جده أن النبي ـ ﷺ ـ كان يكره نكاح السر، جـ ٤ ص ٧٨ .

٨٥٩- قال (مالك) أنكحة الكفار فاسدة[١].

وعندنا: صحيحة[٢].

له: أن [الكافر][٣] ليس من أهل الولاية، ولا نكاح إلا بولي.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَٱمۡرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلۡحَطَبِ ۝٤﴾[٤] ولو لم يكن نكاحًا صحيحًا، لم تكن امرأته. وقوله - ﷺ -: «ولدت من نكاح، ولم أولد من سفاح»[٥].

٨٦٠- قال (مالك): الأب إذا زوج ابنه الصغير امرأة، بمهر معلوم، ولا مال للابن، فالمهر على الأب.

وعندنا: لا يلزمه[٦]، إلا إذا ضمن[٧].

---

(١) في ز (باطلة) بدل (فاسدة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) والصحيح أنها ليست بفاسدة عند المالكية، قال في المدونة: «كل نكاح يكون في الشرك جائزًا فيما بينهم فهو جائز إذا أسلموا عليه وكان دخل بها، ولا يفرق بينهما؛ لأن نكاح أهل الشرك ليس كنكاح أهل الإسلام» جـ ٢ ص ٣١١. وانظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٨، والبناية جـ ٤ ص ٣٠٨.

(٣) في الأصل (الكفار) ولا تناسب المعنى.

(٤) المسد: (٤).

(٥) رواه البيهقي عن ابن عباس قال: قال رسول الله - ﷺ -: « ما ولدني من سفاح الجاهلية شيء، ما ولدني إلا نكاح كنكاح الإسلام»، كتاب النكاح، باب نكاح أهل الشرك وطلاقهم. جـ ٧ ص ١٩٠، ورواه الطبراني عن علي مرفوعًا بلفظ: «خرجت من نكاح، ولم أخرج من سفاح» ورواه الطبراني أيضًا بلفظ البيهقي (مجمع الزوائد كتاب علامات النبوة، جـ ٨ ص ٢١٤). وقال البيهقي: عن حديث ابن عباس: لم أعرف المديني ولا شيخه، وبقية رجاله ثقات. وقال عن حديث علي: فيه محمد بن جعفر بن محمد بن علي، صحح له الحاكم في المستدرك وقد تكلم فيه. وبقية رجاله ثقات.

(٦) في ط زيادة (المهر) وهي توضح المعنى.

(٧) وعند الحنفية إذا ضمن لا يرجع الأب على الابن إن أدى عنه استحسانًا، وعند المالكية: إذا زوج ابنه الصغير ولا مال له، فالصداق على الأب؛ لأنه متطوع عنه بذلك، وإن كان الابن مليًا فعليه الصداق، ولا يكون على الأب منه شيء مع يسار الابن، إلا أن يضمنه متبرعًا، فإن ضمن عنه، فهي حمالة لا تلزمه إلا أن يوجد للابن مال. وإن قال: أنا أضمن ذلك في مالي على كل حال لزمه ذلك في عسر الابن ويسره. (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٢٧، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٢٩).

لـه: أنه ضامن للمهر، دلالة[1] إقدامه على [إنكاح][2] الابن، مع علمه أنه لا مال له[3]، ومع علمه أنه لا نكاح بدون المهر.

لـنا: أنه لـم يوجد منه التزام الضمان لا نصًا، ولا دلالة. أما نصًا[4]، فظاهر، وأما دلالة فلأن النكاح[5] لا ينفك عن لزوم المهر، أمَّا ينفك عن إيفاء المهر في الحال. بل ربما يوفي في الثاني إذا ملك الابن مالاً، فلم يكن من ضرورته ضمان[6] المهر.

٨٦١ـ قال (مالك): إذا زوجت المرأة نفسها من غير كفء، ليس للأولياء الاعتراض[7].

وعندنا: لهم ذلك، بناء على أن الكفاءة عنده، وعند سفيان الثوري[8] غير معتبرة[9] وعندنا: هي[10] معتبرة[11].

---

(١) في ز (بدلالة) بدل (دلالة) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٢) في الأصل [الكاح] وفي ش، ح، ق (نكاح) والمعنى يستقيم مع ما تم إثباته.

(٣) قوله (أنه لا مال له) سقط من ح. والإثبات أولى لاكتمال العبارة والمعنى.

(٤) في ز (النص) بدل (نصًا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ش (العقد) بدل (النكاح) وتؤديان لمعنى واحد.

(٦) في ش، ح، ق، أ (ضمانه) وفي ط (ضمان الأب) بدل (ضمان) والأولى والثانية أفضل؛ لأنها أوضح.

(٧) في ز زيادة (الاعتراض والفسخ) ولا داعي لهذه الزيادة لأنها معلومة بالضرورة، وفي ق، ط زيادة (حق الاعتراض) ولا أثر لها.

(٨) هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري ثقة، حافظ، فقيه توفي سنة ١٦١هـ وعمره ٦٤، (التقريب جـ ١ ص ٣١١).

(٩) في ش، ز، ط (ليست بمعتبرة) بدل (غير معتبرة) والمعنى واحد.

(١٠) (هي) سقطت من ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٢، ٢٥، ٢٦، والبناية جـ ٤ ص ١٥٤، وفتح القدير جـ ٢ ص ١٨٧، والصحيح من مذهب المالكية، أنه يجوز ترك الكفاءة ولكن بشرط رضا المرأة ـ بكرًا كانت أو ثيبًا ـ ووليها بذلك، ولكن إن تركتها المرأة، فحق الولي باق في الاعتراض. وإن تركها الولي فحق المرأة باق في الاعتراض، والمذهب عند المالكية أنه لا يصح نكاح إلا بولي، ولو زوجها غير ولي فرق بينهما وبين زوجها، وعلى هذا فإن نسبة هذا القول المالكية غير صحيح؛ لأنهم لا يقبلون نكاحًا بغير ولي أساسًا حتى لو زوجت نفسها من كفء. فكيف يقبلون منها إذا زوجت نفسها من غير كفء؟ (انظر

له: قوله تعالى ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ﴾[1] .. الآية. وهذا ينفي الفضل إلا بالتقوى. وقوله ـ ﷺ ـ: «لا فضل لعربي على أعجمي»[2]

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «لا يزوج النساء إلا الأولياء، ولا يزوجهن[3] إلا من الأكفاء»[4]. ولأن مقاصد[5] النكاح لاتحصل إلا بالألفة، والسكن، وذا لا يحصل[6] إلا بالكفاءة[7].

٨٦٢ـ قال (مالك): الجد لايملك تزويج الصغير والصغيرة، حال عدم الأب.

وعندنا: يملك[8].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «لا تنكح اليتيمة حتى تستأمر»[9].

لنا: أن ولاية الأب معلولة بعلة الحاجة، وصلاح الولي، وقد وجد الأمران ههنا، والمراد من الحديث: الكبيرة التي لا أب لها.

٨٦٣ـ قال (مالك): العبد إذا تزوج بغير إذن مولاه صح.

شرح لخرشي جـ ٣ ص ٢٠٥، ٢٠٦، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٢٢، والمدونة جـ ٢ ص ١٦٥، ١٦٦).

(١) الحجرات: (١٣).

(٢) في ش (الأعجمي) بدل (أعجمي) والصحيح الثانية، لورودها في الرواية والحديث رواه الإمام أحمد في مسنده جـ ٥ ص ٤١١.

(٣) في ط (يزوجن) بدل (يزوجهن) والثانية هي الواردة في رواية البيهقي والدارقطني.

(٤) سبق تخريجه والكلام عنه في المسألة (٨١٤).

(٥) في ش (مصالح) بدل (مقاصد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش، ز، ق، ط، أ (لا يتم) بدل (لا يحصل) والأولى أدق من الثانية إذ يمكن حصول هذا، ولكن بدون التمام.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (عند الكفاءة) بدل (بالكفاءة) والمعنى واحد.

(٨) انظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ١٣٨، والمبسوط جـ ٤ ص ٢١٣، والبدائع جـ ٣ ص ١٥١١، والبناية جـ ٤ ص ١٣١، ومختصر الطحاوي ص ١٧٣، وقول مالك هنا في الصغيرة، أما الصغير فللوصي أن يزوجه قبل أن يحتلم. نص عليه في المدونة (انظر المدونة جـ ٢ ص ١٦٨، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٢٩). وفي هذه المسألة خلاف مع الشافعي، مر في بابه، المسألة رقم ٨٣٠.

(٩) سبق تخريجه في المسألة رقم ٨٣٠.

وعندنا: لا يصح[1].

لـه: أنه يملك الطلاق بغير إذن المولى[2]، فيملك النكاح بغير إذنه[3] أيضًا.

والجامع بينهما: أن النكاح والطلاق يختص[4] بالآدمي، لا بالمال، وهو مملوك للمولى من حيث هو[5] [مال لا من حيث هو][6] آدمي.

لـنا: أن هذا تصرف في ملك المولى، وهو رقبة العبد على وجه لا يَعْرَى عن الضرر به، باشتغال رقبته بالمهر، والنفقة، فلا ينفذ عليه إلا برضاه، كبيع عين من أعيان مال[7] المولى.

٨٦٤هـ قال (مالك): إذا تزوج امرأة وسَمَّى لها مهرًا، ثم طلقها قبل الدخول[8]، يجب نصف المهر، إلا أن تعفو المرأة أو يعفو الأب المزوج لها.

وعندنا: لا يملك الأب إسقاطه، وهذا بناء على الاختلاف في تفسير قوله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَا۟ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ﴾[9].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٢٥، ومختصر الطحاوي ص ١٧٥، والبناية جـ ٤ ص ٢٧٧، والصحيح عند المالكية أنه لا يجوز نكاح عبد، ولا أمة إلا بإذن سيدهما، وكذلك من كان به شيء من الرق، ولكنه لو أعتقه قبل أن يعلم؛ جاز نكاحه، قال في المدونة: «القول عندنا بالمدينة ـ في العبد يتزوج بغير إذن سيده ـ أن سيده بالخيار إن شاء أمضاه، وإن شاء رده، وإن أمضاه، فلا بأس به». انظر المدونة جـ ٢ ص ٢٠٠، الكافي جـ ٢ ص ٥٤٥، وأما بالنسبة للأمة إذا تزوجت بغير إذن مولاها فنكاحها باطل سواء أجاز السيد هذا النكاح، أم لا، لأن العبد يعقد على نفسه، والأمة لا تعقد على نفسها في حال الإذن. (المصادر السابقة).

(٢) في ق (مولاه) بدل (المولى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) (بغير إذنه) سقطت من ط، والإثبات أفضل للإيضاح.

(٤) في ز (مختص) وفي ط (يختصان) بدل (يختص) والأفضل (يختصان) لدلالتها على مثنى وهما النكاح والطلاق.

(٥) في ق (أنه) بدل (هو) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) سقط من الأصل أ، ق، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٧) في ط زيادة (من أعيان ماله يعني مال المولى) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٨) في ش، ح، ز، ق، ط، أ زيادة (بها) وهي توضح المعنى.

(٩) البقرة: (٢٣٧).

معناه: الذي بيده عقدة النكاح: هو العاقد، وهو الأب.

وعندنا: هو الزوج[١].

معناه: والله أعلم ـ أن لا[٢] تطلب المرأة النصف الواجب أو يعطي الزوج كل المهر عفوًا ـ أي سهلاً ـ والصحيح مذهبنا؛ لأن عقدة النكاح بيد الزوج؛ لأنه إن شاء أمسكها، وإن شاء فارقها[٣].

٨٦٥ـ قال (مالك): إذا طلقها قبل الدخول بها، ولم يسم لها مهرًا، فالمتعة غير واجبة، بل هي مستحبة[٤].

وعندنا: واجبة[٥].

لـه. قوله تعالى ﴿وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[٦]. جعله تفضلاً، وإحسانًا، وهو آية عدم الوجوب.

لنا. قوله تعالى. ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ﴾ إلى قوله: ﴿وَمَتِّعُوهُنَّ﴾[٦]، والأمر للوجوب، وما تلا من الآية، المراد منه التي لها مهر[٧] أو نصف مهر، فيستحب المتعة مع ذلك.

٨٦٦ـ قال (مالك): إذا اختلف الزوجان في متاع البيت بعد الفرقة، فكله بينهما نصفان، لاستوائهما في اليد عليه.

وبين علمائنا اختلاف من وجه آخر، مر في باب الثلاثة[٨].

---

(١) انظر (البناية جـ ٤ ص ١٩٠، ومختصر الطحاوي ص ١٨٦، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٢٣، والمدونة جـ ٢ ص ١٥٩، ٢٢٥، وشرح الخرشي جـ ٣ ص ٢٧٥).

(٢) في ط (أن لا) مكررة، وهو وهم من الناسخ.

(٣) في ط (طلقها) بدل (فارقها) والمعنى واحد.

(٤) في ط (فالمتعة مستحبة غير واجبة) بدل (فالمتعة غير واجبة بل هي مستحبة) والمعنى واحد. وقوله (بل هي مستحبة) سقط من ش، والأفضل الإثبات لا كتمال الفائدة

(٥) انظر الجامع الكبير ص ١٩١، والمبسوط جـ ٥ ص ٨٢، ومختصر الطحاوي ص ١٨٤، والبناية جـ ٤ ص ١٩٦، والمسألة (٨٣٨)، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٥٣، وشرح الخرشي جـ ٣ ص ٢٧٤، والمدونة جـ ٢ ص ٢٣٢

(٦) البقرة: (٢٣٦).

(٧) في ط زيادة (يعني بعد الدخول) وهي زيادة توضح المعنى المراد أكثر.

(٨) قوله: (مر في باب الثلاثة) سقط من ش، ح، ق، أ والإثبات أنفس لمعرفة المكان الذي وردت فيه المسألة. انظر المسألة (٧٨١). وأما عند المالكية: إذا اختلف الزوجان في متاع

٨٦٧ـ قال (مالك): الوالدة تجبر على [إرضاع][1] الولد، إذا لم تكن شريفة.

وعندنا: لا تجبر[2].

له: في[3] الامتناع عن الإرضاع إضرار بالولد، فيجب دفعه.

لنا: أن في الجبر على ذلك إضرارًا لها[4]، وذلك منفي بقوله تعالى: و﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ﴾[5]، وأما ضرر الابن[6] يندفع بإرضاع الظئر من جهة الأب.

البيت الكائن فيه، سواء كان ذلك الاختلاف قبل البناء؛ أو بعده، كان قبل الطلاق أو بعده، كانا مسلمين، أو كافرين، حرين أو عبدين أو مختلفين في العصمة، أو بعد الفرقة بلعان، أو طلاق، أو إيلاء، أو فسخ، ولا بينة لواحد من الزوجين؛ فإنه يرجع في ذلك لما هو العرف، فما كان يصلح للنساء فالقول قولها ـ كالحلي ـ بيمين، وما كان يصلح للرجال والنساء معًا، أو للرجال فقط؛ فالقول للرجل بيمين؛ لأن البيت بيته. شرح الخرشي جـ ٣ ص ٣٠١، وبلغة السالك جـ ١ ص ٤٠٣، وشرح الزرقاني جـ ٤ ص ٥٠.

(١) في الأصل (الرضاع) والمعنى لا يستقيم بها.

(٢) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٢٠٨، ٢٠٩، والبناية جـ ٤ ص ٨٩٩، والبدائع جـ ٥ ص ٢٢٣٠، وشرح الخرشي جـ ٤ ص ٢٠٧، وبداية المجتهد، جـ ٢ ص ٤٨، وبلغة السالك جـ ١ ص ٤٨٩.

(٣) في ق، ط (أن) بدل (في) والمعنى واحد.

(٤) في ح، ز، ق، ط، أ (بها) بدل (لها) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) البقرة: (٢٣٣).

(٦) في ز، (الولد) بدل (الابن) والمعنى واحد.

كتاب الطلاق

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٨٦٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا طلق الرجل امرأته[١] في حالة الحيض، ثم راجعها في الحيض، فطهرت، فطلقها في هذا الطهر؛ لا يكره هذا الطلاق الثاني.

وقال أبويوسف ومحمد: يكره[٢].

وعلى هذا الخلاف إذا[٣] طلقها في طهر لم يجامعها فيه، ثم طلقها ثانيًا، كذلك[٤] لو فعل ذلك في شهر واحد في حق الآيسة، والصغيرة. وعلى هذا الخلاف: لو أخذ بيد امرأته للشهوة، ثم قال لها: أنت طالق ثلاثًا للسنة، تقع عليها الثلاث في الحال عند أبي حنيفة؛ لأنه يقع الأول، فيصير مراجعًا لها بالمس عن الشهوة[٥]، ثم يقع الثاني كذلك، ثم الثالث كذلك؛ وعند أبي يوسف ومحمد: تقع واحدة في الحال، والثاني في طهر آخر، والثالث في طهر آخر[٦].

لهما: أن الطهر الواحد، والشهر[٧] الواحد بالطلاق الواحد، يخرج[٨] من أن

---

(١) في ش، ز، ح، ق، أ، ط (امرأته) بدل (امرأة) والأولى أفضل؛ لأن الطلاق لا يقع إلا على امرأته.

(٢) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٧، ١٨، ومختصر الطحاوي ص ١٩٢. وما ذكره المصنف عن أبي حنيفة هو رواية الطحاوي عنه، وأما في ظاهر الرواية: فإنه لا يطلقها حتى تطهر من حيضة أخرى، كقول أبي يوسف ومحمد لم يذكر هذا الخلاف. (انظر البناية جـ ٤ ص ٣٨٤، ٣٨٥، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٧١).

(٣) في ق، ط (لو) بدل (إذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز، ق، ط، أ (وكذلك) بدل (كذلك) وفي ح (وكذ) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ح، ق، ط (شهوة) بدل (الشهوة) والمعنى واحد.

(٦) انظر المصادر السابقة.

(٧) في ز، ح، ط، أ (أو الشهر) بدل (والشهر) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ط (خرج) بدل (يخرج) والمعنى واحد.

يكون وقتًا لطلاق السنة[1]، ولهذا لو أوقع الثاني قبل الرجعة؛ يكره، بكذ بعد الرجعة؛ لأن بالرجعة لا يتجدد الوقت، وكذا بالطلاق في الحيض خرج الطهر الذي يعقبه من أن يكون محلاً لطلاق السنة، كما يخرج بالوطء، ولهذا لو طلق قبل الرجعة؛ يكره، وبالرجعة ارتفع حكم الطلاق الأول، وصار[2] كأن لم يكن، والكراهة باعتبار الجمع، فإذا ارتفع الأول، لم يكن جمعًا.

٨٦٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال الرجل لمطلقته[3]: راجعتك، فقالت مجيبة له انقضت عدتي، صدقت.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لاتصدق[4].

لهما: أن بقوله راجعتك، ثبتت الرجعة، وصارت محجورة عن الإخبار، فصار كما لو سكتت ساعة، ثم قالت ذلك.

له: أن قولها: انقضت[5]؛ إخبار عن أمر سابق، فيثبت الانقضاء، مقارنًا للرجعة، أو متقدمًا عليها، فلا تصح رجعته، وقوله أنها بالرجعة صارت محجورة، قلنا: هذا لو[6] صحت رجعته، وأنها لم تصح، لما مر.

٨٧٠ـ قال (أبوحنيفة): زوج الأمة المعتدة إذا ادعى أنه راجعها، وصدقه المولى، وكذبته المرأة[7]، فالقول قولها.

وقال **أبويوسف ومحمد**: القول قول المولى[8].

لهما: أن هذا في الحقيقة اختلاف في ملك بضع الأمة، والقول فيه قول

---

(١) في ش، ط (للطلاق السني) بدل (لطلاق السنة) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ط (فصار) بدل (وصار) والمعنى واحد.

(٣) في ش (لامرأته المطلقة) بدل (لمطلقته) والمعنى واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٤، والبناية جـ ٤ ص ٥٩٨، ومختصر الطحاوي ص ٢٠٦، ولم يذكر الطحاوي الخلاف بل أورد رأي أبي حنيفة مطلقًا.

(٥) في ز زيادة (عدتي) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش، ز (هذا لو أن) وفي ط (إن هذا لو) بدل (هذا لو) وجميعها تؤدي إلى معنى واحد.

(٧) في ش، ز، ط (الأمة) بدل (المرأة) والأولى أفضل؛ لأن سياق الكلام عن الأمة.

(٨) المبسوط جـ ٦ ص ٢٤، ٢٥، والبناية جـ ٤ ص ٥٩٩.

المولى؛ لأن التملك يقع عليه.

له: أنها[1] أمينة في هذا الباب، والقول قول الأمين في الشرع، وقوله أن[2] التملك يقع على المولى[3]، قلنا بلى لكن ولاية الإخبار للأمة، لا للمولى[4].

٨٧١- قال (أبوحنيفة): المعتدة إذا أخبرت بانقضاء عدتها في مدة تسعة وثلاثين يومًا، لا تصدق مالم تخبر في مدة ستين يومًا.

وقال أبويوسف ومحمد: تصدق[5].

لهما: أنها أمينة أخبرت، وأمكن تصديقها في خبرها، فتصدق، وبيان الإمكان أن يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر، وحيضها ثلاثة، وطهرها خمسة عشر.

له: أن اتفاق الأقل فيهما جميعًا في غاية الندرة، فلا يجوز بناء الحكم عليه، ثم التقدير[6] بستين يومًا عنده وجهان[7]: رواية محمد[8] يجعل كأنه طلقها في أول[9] الطهر؛ لأن المسنون: هو الطلاق في طهر لاجماع فيه، وطهرها خمسة عشر؛ لأنه لاغاية لأكثره، وحيضها خمسة، لأنه[10] الوسط، والأكثر، والأقل نادر، فثلاثة أطهار: خمسة وأربعون، وثلاث حيض، خمسة عشر.

وفي رواية الحسن عنه: يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر تحرزًا عن تطويل

---

(١) في ز، ط، (أن هذه) بدل (أنها) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ق، ط (بأن) بدل (أن) والمعنى واحد.

(٣) (المولى) سقطت من ش، ط، والمعنى لا يتم بدونها.

(٤) في ش، ز، ط (لما مر) بدل (لا للمولى) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ٣ ص ٢١٨، جـ ٦ ص ٢٦، ومختصر الطحاوي ص ٢٠٦، والبناية جـ ٤ ص ٦٣١، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠١٣.

(٦) في ز (للتقدير) بدل (التقدير) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ز زيادة (أحدهما) وهي توضح المعنى أكثر.

(٨) في ح، ش، ز زيادة (عنه) ولا تأثير لها.

(٩) في ط (آخر) بدل (أول) والصواب الثانية؛ لأن رواية الحسن هي التي يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر.

(١٠) في ز، ح، ش، ط زيادة (لأنه هو) والمعنى تام بدونها.

العدة، ثم حيضها عشرة نظرًا للزوج وطهرها خمسة عشر[1] نظرًا للمرأة، فطهران ثلاثون، وثلاث حيض ثلاثون، فيكون[2] ستين[3].

٨٧٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا سافر بامرأته، ثم أبانها أو مات عنها، فإن كان إلى منزلها دون مدة السفر[4] رجعت إلى منزله، وإن[5] كان إلى منزلها سفرًا[6] وإلى مقصدها دون السفر[7]، سارت إلى مقصدها، وإن كان كل واحد منهما مدة سفر، وهي في المفازة؛ سارت[8] إلى أقرب بقعة فيها الأمن، فإن[9] كانت في مأمن عنده، تربصت، ولا تخرج حتى تنقضي عدتها.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا وجدت محرمًا، خرجت إلى أيهما شاءت[10].

لهما: أن المحرّم إنشاء السفر في العدة، وهذا ليس إنشاء[11] السفر[12].

له: قوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ﴾[13] وفي الخروج ترك التربص. ولأن العدة أمنع للخروج من فقد المحرم، بدليل أنه لا يباح لها الخروج في المصر[14] في العدة، ويباح بدون المحرم[15]، ثم فقد

---

(١) في ش (وخمسة عشر طهرها) بدل (وطهرها خمسة عشر) والمعنى واحد. وفي ق زيادة (يومًا) وهي تميز العدد.

(٢) في ز زيادة (جملته) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) انظر المصادر السابقة.

(٤) في ق زيادة (ومقصدها كذلك) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٥) في ش (فإن) بدل (وإن) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ط (مدة سفر) بدل (سفرًا) والأولى أوضح من الثانية في الدلالة على المراد.

(٧) في ش (مدة سفر) بدل (السفر) والأولى أوضح من الثانية.

(٨) في ش (صارت) بدل (سارت) والثانية أنسب في الدلالة على المعنى.

(٩) في ش (مكان) بدل (فإن) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٣٥، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٣٢، وما بعدها، والجامع الصغير ص ١٨٩، ١٩٠، والبناية جـ ٤ ص ٨١٦.

(١١) في ز، ط (بإنشاء) بدل (إنشاء) والمعنى واحد.

(١٢) في ط زيادة (في العدة) وهي توضح المعنى، وفي ق (في العدة) بدل (إنشاء السفر) والثانية أفضل؛ لأنها أنسب لأداء المعنى.

(١٣) البقرة: (٢٢٨).

(١٤) في ق زيادة (مع المحرم) وهي زيادة توضح المعنى.

(١٥) أي الخروج في المصر في غير العدة، وفي ق (العدة) بدل (المحرم) والثانية أنسب للمعنى

المحرم[1] يمنع الخروج[2]، فالعدة أولى.

٨٧٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا مات زوج أم الولد، ومولاها، وبين موتيهما أقل من شهرين، وخمسة أيام، ولا يعلم أيهما مات أولاً؛ اعتمدت أربعة أشهر، وعشرًا، لأن المولى إن مات أولاً لم يلزمها عدته؛ لأنها منكوحة الغير، وتعتق[3]، فتلزمها عدة وفاة الزوج أربعة أشهر وعشرًا وإن مات الزوج أولاً، وهي أمة؛ لزمها شهران وخمسة أيام، وبموت مولاها[4] لم تلزمها لعدة؛ لأنها معتدة من نكاح، فلزمها[5] في حال أربعة أشهر وعشرًا، وفي حال نصفه، فتعتد بالأكثر احتياطًا، وإن كان بين موتيها شهران وخمسة أيام، أو أكثر؛ اعتدت[6] بأربعة أشهر وعشرًا، تستكمل فيها ثلاث حيض؛ لأن المولى إن مات[7] أولاً؛ لم يلزمها عدته، وبعد موت الزوج يلزمها أربعة أشهر وعشرًا، ولو مات الزوج أولاً، لزمتها شهرين، وخمسة أيام، فإن مات المولى بعده، لزمتها [ثلاث حيض عدة المولى، فيجمع بينهما احتياطًا، وإن لم يعرف ما بين موتيهما، اعتدت أربعة أشهر وعشرًا استكملت فيها][8] ثلاث حيض عندهما، وعنده: اعتدت[9] بأربعة أشهر وعشر، دون الحيض[10].

لهما: ما مر في الوجه الأول[11].

---

(١) في ق زيادة (هنا) ولا أثر لها.

(٢) أي الخروج إلى السفر. (انظر البناية جـ ٤ ص ٨١٦).

(٣) في ش زيادة (بموته) وفي ز، زيادة (بعد موته) وهي زيادات توضح المعنى.

(٤) في ش (المولى) بدل (مولاها) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ط، (فيلزمها) بدل (فلزمها) والمعنى واحد.

(٦) في ش (تعتد) بدل (اعتدت) والمعنى واحد.

(٧) في ش (لأنه إن مات المولى) بدل (لأن المولى إن مات) والمعنى واحد.

(٨) سقط من مابين القوسين من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٩) في ش، ر (تعتد) بدل (اعتدت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٣٨.

(١١) في ط (الثاني) بدل (الاول) والصواب هو الوجه الثاني من المسألة؛ لأن الوجه الأول أن يكون بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام ولا يعلم أيهما مات أولاً، والوجه الثاني أن يكون بين موتيهما شهران وخمسة أيام أو أكثر؛ لأنهما أخذا بالاحتياط، لأنه يحتمل أن

لـه: أنه إذا لم يعرف قدر ما بينهما، جعل [كموتهما][1] معًا، كما في الهدم، والغرق، فلاتلزمها عدة المولى. بخلاف المسألة الأولى، لأنا علمنا ما بين الموتين، فبان لنا[2] الأحوال.

٨٧٤ـ قال (أبوحنيفة): شهادة القابلة على الولادة، لا تقبل إلا بمؤيد، وهو ظهور الحبل، أو إقرار الزوج بالحبل، أو قيام الفراش، حتى أن المعتدة عن وفاة إذا كذبها الورثة في الولادة، وفي الطلاق البائن، إذا كذبها، وفي تعليق الطلاق بالولادة؛ لايقبل إلا ببينة، ولا يقبل شهادة القابلة إلا بما[3] ذكرنا من القرائن،

وعندهما: يقضى بشهادة القابلة وحدها في كل ذلك[4].

لهما: قوله ـ ﷺ ـ «شهادة النساء جائزة فيما لايستطيع الرجال[5] النظر إليه»[6].

يكون الزوج مات أولاً، ثم مات المولى بعده، بشهرين وخمسة أيام، فلا يجب إلا ثلاث حيض. ويحتمل أن يكون المولى مات أولاً، فتجب العدة، أربعة أشهر وعشرًا، فجمع بين الحالين احتياطًا؛ لأن العدة فيها معنى العبادة، فلزم الاحتياط.

(١) في الأصل (كموتيهما) وهو خطأ في قواعد النحو.

(٢) في ش، ح، ق، ط، أ (فتركنا) بدل (فبان لنا)، والثانية أنسب للمعنى؛ لأن الأحوال اتضحت بعد معرفة مابين الموتين والأحوال ثلاثة: الأولى: موت المولى أولاً وفي هذا العدة بالحيض ـ لموت المولى ـ يمنعها النكاح. والثانية: أن يموت الزوج أولاً ثم يموت المولى بعده قبل شهرين وخمسة أيام، وفي هذا أيضًا العدة بوفاة الزوج تمنع وجوب العدة بالحيض، والحالة الثالثة: أن يكون موت المولى بعد موت الزوج بشهرين وخمسة أيام، فهنا تجب العدة بالحيض. (المبسوط جـ ٦ ص ٣٨).

(٣) في ش، ز، حـ (عندما) بدل (بما) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) انظر الجامع الصغير ص ١٩٢، والبناية جـ ٤ ص ٨٢٥، والمبسوط جـ ٦ ص ١٠٥، ١٠٦.

(٥) في ق (الرجل) بدل(الرجال) والثانية أنسب للمعنى؛ لأنه ذكر النساء بصيغة الجمع، فلا بد من ذكر الرجال بصيغة الجمع.

(٦) قال الزيلعي: «غريب، وروى ابن أبي شيبة في مصنفه في البيوع ... عن الزهري، قال مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن، من ولادات النساء وعيوبهن، ويجوز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال وامرأتان فيما سوى ذلك، انتهى، ورواه عبدالرزاق في مصنفه. (نصب الراية جـ ٣ ص ٢٦٤)، وروى الدارقطني، عن حذيفة

له: أن هذه دعوى إلزام الحكم على الغير، فلا يثبت إلا بحجة، إلا أنه إذا أقر بالحبل، فقد أئتمنها على الولد، فيقبل قولهما في رد الأمانة، وكذا الحبل إذا كان ظاهرًا، أو الفراش[1] قائمًا، فهذه حالة الائتمان أيضًا، كحالة الإقرار[2]، فتقبل شهادة القابلة فيه، أما بدونه لا. والحديث محمول على ما إذا تأيد بهذه القرائن.

٨٧٥- قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته إن ولدت فأنت طالق، وقد كان أقر[3] بالحبل، فقالت: ولدت؛ صدقت في حق الطلاق[4] من غير شهادة القابلة.

وقال أبويوسف ومحمد: لا تصدق إلا بشهادة القابلة[5].

لهما: أنها ادعت عليه الحنث، فلا تصدق إلا بحجة، وشهادة القابلة حجة في باب الولادة ـ على ما مر[6].

له: أنه متى أقر بالحبل، فقد أقر بالشرط؛ لأن الولادة كائنة[7] لامحالة، فإذا أخبرت بالولادة في هذه[8] الحالة وهي أمينة؛ ثبت ما أقر به في حق الحنث، إلا أنها لا تصدق في حق النسب إلا بشهادة القابلة؛ لأن ذلك يقف على تعيين الولد، وأنه يثبت بشهادة القابلة[9].

٨٧٦- قال (أبوحنيفة): بلوغ الجارية بالسن بكمال سبع عشرة سنة، وبلوغ الغلام

أن النبي ـ ﷺ ـ أجاز شهادة القابلة. حديث رقم ١٠٠، ١٠١، كتاب الأقضية والأحكام، جـ ٤ ص ٢٣٢، ٢٣٣.

(١) في ط زيادة (إذا كان) وهي توضح المعنى.
(٢) في ز، ق زيادة (به) وهي توضح المعنى.
(٣) في ط (مقرًا) بدل (أقر) والمعنى وفيهما واحدًا.
(٤) في ز زيادة (دون النسب) وهي زيادة مطلوبة؛ لأنها توضح الأمر الذي لاتصدق فيه المرأة.
(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٩٢، المبسوط جـ ٦ ص ١٠٦، والبناية جـ ٤ ص ٨٢٩، ٨٣٠.
(٦) في المسألة السابقة.
(٧) في ش، ز، ط (كائن) بدل (كائنة) والصواب الثانية؛ لأن الضمير فيها يعود على مؤنث وهو الولادة.
(٨) (هذه) سقطت من ق ولايتم المعنى إلا بها.
(٩) من قوله ((لأن ذلك ... إلى ـ بشهادة القابلة) سقط من ط والأفضل إثباته لبيان سبب عدم تصديقها في حق النسب إلا بشهادة القابلة.

ثماني عشرة سنة.

وقال أبويوسف ومحمد: فيهما جميعًا، بتمام[1] خمس عشرة سنة[2].

لهما: ما روى عن ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «عرضت على النبي ـ ﷺ ـ وأنا ابن أربع عشرة سنة، فردني وعرضت عليه في السنة الثانية فأجازني»[3].

له: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾[4]. قال ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ هو ثماني عشرة سنة[5] وكذا قال[6] القتيبي[7]: هذا أشد الصبي، فأما أشد الرجل أربعون سنة، لقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً﴾[8] إلا أن الجارية أسرع إدراكًا منه فنقصنا في حقها سنة، لاشتمالها على الطبائع الأربعة، وأما الحديث الذي روى، قلنا [ليس فيه بيان][9] أن النبي ـ ﷺ ـ عَلِمَ سِنَّهُ؛ لأنه ﷺ كان يجيز

---

(١) (بتمام) سقط من ط والمعنى لا يتم بدونه.

(٢) انظر شرح فتح القدير جـ ٨ ص ٢٠١، والبناية جـ ٨ ص ٢٥٨، وروي عن أبي حنيفة أن بلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحمل، فإن لم يوجد ذلك فحتى يتم لها سبع عشرة سنة. وروي عن أبي حنيفة أنه قال كقول صاحبيه، وروى عنه أنه قال في الغلام تسع عشرة سنة. (المصادر السابقة).

(٣) رواه البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة الخندق، جـ ٥ ص ١٣٧، ومسلم، كتاب الإمارة، باب بيان سن البلوغ، حديث رقم ٩١، جـ ٣ ص ١٤٩٠، والترمذي، كتاب الأحكام باب ماجاء في حد بلوغ الرجل والمرأة، حديث رقم ١٣٦١، جـ ٣ ص ٦٣٢.

(٤) الأنعام: (١٥٢).

(٥) قال ابن حجر في الدراية: لم أجده، نعم في تفسير البغوي بغير إسناد، أن ابن عباس قال: الأشد: نهاية قوته وغاية شبابه، وهو ما بين ثماني عشرة سنة إلى أربعين، جـ ٢ ص ١٩٩، وانظر أيضًا نصب الراية جـ ٤ ص ١٦٦.

(٦) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (قاله) بدل (قال) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، أ (القتبي) بدل (القتيبي). لم أجده بهذا الاسم، ولم أجد هذا في كتب التفسير التي رجعت إليها، وإنما ذكر ابن الجوزي في زاد المسير، قال ابن قتيبة: ومعنى الآية حتى يتناهى في النبات إلى حد الرجال. يقال: بلغ أشده: إذا انتهى منتهاه قبل أن يأخذ في النقصان. (جـ ٣ ص ١٤٩).

(٨) الأحقاف: ١٥.

(٩) سقط من الأصل، ق، والمعنى لا يتم بدونها.

غير البالغ(١) أيضًا حتى رُوي أن رجلاً عرض ابنه على النبي فرده، فقال: يارسول الله أترد ابني، وتجيز رافعًا، وابني يرفع رافعًا، فأمرهما فاصطرعا، فصرعه فأجازه(٢).

٨٧٧. قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم ارتد عن الإسلام، ولحق بدار الحرب، ثم دخلت الدار، روي عنه(٣): أنه لا يقع عليها الطلاق(٤)، وعنهما: أنه يقع(٥).

لهما: أن المعلق بالشرط يقع عند الشرط من غير قصد وإرادة، فصار كالواقع قبل الردة، فلا يبطل بالردة، واللحوق بدار الحرب.

له: أن(٦) بالردة، واللحوق بدار(٧) الحرب صار ميتًا حكمًا، فزال ملكه عنها، فلا يقع عليها طلاقه.

٨٧٨. قال (أبوحنيفة): إذا وهبت المرأة صداقها من زوجها(٨)، ثم طلقها قبل الدخول بها، فهذ على وجوه، أما أن كان المهر، عينًا، كالعروض، والعبد(٩)، أو دينًا كالدراهم والدنانير، وأما قبضت الكل، ثم وهبت، أو وهبت قبل القبض، أو قبضت البعض، ثم وهبت الكل، أو البعض(١٠). وإن

---

(١) في ق زيادة (البالغ وغير البالغ) وهي زيادة توضح المعنى.
(٢) رواه البيهقي، كتاب السير، باب من لا يجب عليه الجهاد جـ ٩ ص ٢٢.
(٣) من المسألة ٨٢٥، إلى هنا خرم في (ك).
(٤) في ك (الطلاق عليها) بدل (عليها الطلاق) والمعنى واحد.
(٥) انظر حاشية ابن عابدين ج ٣ ص ٣٥٤، وقال في البدائع: «إذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب فطلق المرأة، لم يقع على المرأة طلاقه وإن كانت في العدة - لأن العصمة قد انقطعت بينهما بلحاقه بدار الحرب، فلا يقع عليها طلاقه، كما لا يقع على المرأة طلاقه بعد انقضاء العدة» ولم يذكر هذا الخلاف هنا. جـ ٤ ص ١٨٧٤، وانظر المبسوط جـ ٦ ص ٨٦.
(٦) في ز، ك، ط (أنه) بدل (أن) وتؤديان إلى معنى واحد.
(٧) قوله (بدار الحرب) سقط من ك. والأفضل ذكره لإيضاح المعنى.
(٨) في ز، ك (لزوجها) بدل (من زوجها) والمعنى واحد.
(٩) في ك (العبيد) بدل (العبد) والمعنى واحد.
(١٠) قوله (ثم وهبت الكل أو البعض) سقطت من ك، والأفضل ذكره لاستكمال المعنى

كان عينًا، إن[١] وهبت الكل قبل القبض[٢]، أو بعده[٣]؛ لم يرجع عليه بشيء؛ لأنه[٤] وصل إليه عين المستحق بالطلاق قبل الدخول. وإن كان دينًا، ووهبت الكل قبل القبض[٥]، فكذلك عندنا.

وقال زفر: يرجع عليها بالنصف، فيهما جميعًا[٦]، والحجج تذكر في بابه[٧]، وأما إذا قبضت كله، ثم وهبت له كله أو بعضه، يرجع عليها بنصف المقبوض، ؛ لأنه لم يصل إليه عين حقه؛ لأنها لا تتعين في العقود، فصار كهبة مال آخر، ولو قبضت نصفه، ووهبت له الباقي، ووهبت[٨] المقبوض[٩]، أو لم تهب، فعنده: لايرجع عليها بشيء إلا إذا وهبت أقل من النصف، فيرجع عليها إلى تمام النصف.

وقال أبو يوسف ومحمد: يرجع بنصف المقبوض، قل أو كثر[١٠].

لهما: أن هبة البعض حط وإبراء، فصار كأنه لم يتزوجها، إلا على الباقي، فيتنصف الباقي، ولأنها لو قبضت الكل، ثم وهبت، يرجع بنصف الكل، ولو لم تقبض شيئًا، ووهبت لا يرجع بشيء، فإذا قبضت النصف، دون النصف، يعطى على كل[١١] نصف حكمه.

---

(١) في ش، ز، ك (لو) بدل (إن) والمعنى واحد.

(٢) من قوله: (ثم وهبت الكل ... إلى ... قبل القبض) سقط من ق. والأولى إثباته لاكتمال المعنى.

(٣) في ز (أو بعد القبض) بدل (أو بعده)، والمعنى واحد.

(٤) من قوله (الكل ... إلى ... لأنه) سقط من ك. والإثبات هو الأفضل لاكتمال المعنى.

(٥) من قوله (قبل الدخول ... إلى .. قبل القبض) سقط من ك . والإثبات هو الأفضل لاكتمال المعنى.

(٦) قوله (فيهما جميعًا) سقط من ط، والإثبات أفضل لاكتمال الحكم، (انظر المبسوط جـ ٦ ص ٦٤).

(٧) انظر المسألة (٩٥٠).

(٨) في ش، ح، ك، ط زيادة (له) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) في ح (الباقي) بدل (المقبوض) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٦٥.

(١١) في ز (الكل) وفي ك، ق، ط، أ (كل) بدل (على كل) والأولى والثانية أفضل

له: أنه وصل إليه عين حقه لأن الدين في حق من عليه[1] متعين له، ولهذا لو وهبت الكل قبل القبض لا يرجع عليها بشيء، ولو لا التعين[2] لرجع بالنصف، كما لو وهبت بعد القبض.

وقوله: أن بعد الحط يصير كأنه تزوجها على الباقي، قلنا: هذا باطل بما إذا بقي بهذا[3] الحط أقل من عشرة لم يجب شيء آخر، ولو كان كما ذكرتم، يوجب[4] تمام العشرة، وهذا بخلاف ما إذا وهبت الكل بعد القبض؛ لأنه لم ترد عليه عين حقه؛ لأنه بعد القبض لم يبق دينًا.

٨٧٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال الرجل لامرأته: لست لي بامرأة، أو ما أنت لي امرأة[5]، أو لست لك زوجًا[6]، أو ما أنا لك بزوج، ونوى الطلاق، يقع[7].

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يقع[8].

لهما: أن هذا إنكار النكاح، فلا يقع به الطلاق، كما إذا قال: لم أتزوجك، وكما إذا قال: والله ما أنت لي بامرأة، أوسئل: هل لك[9] امرأة؟ فقال: لا، ونوى به الطلاق.

له: أن هذا يصلح إنكارًا للنكاح، ويصلح إنشاء للطلاق بأن يقول: لست[10] لي بامرأة، لأني أبنتك، فإذا نوى به الطلاق، فقد نوى ما هو محتمل لفظه[11]، فيصح، كما إذا قال: لا نكاح بيني وبينك، بخلاف ما

---

(١) في ش، ك ،زيادة (من علية الدين) وهي توضح المعنى.
(٢) في ش، ك، أ (التعيين) بدل (التعين) والمعنى واحد.
(٣) في ش، ك، ق ،ط، أ (بعد) بدل (بهذا) والأولى أنسب للمعنى.
(٤) في ح، ك، أ (لوجب) بدل (يوجب) والأولى أنسب للمعنى.
(٥) في ش، ز ،ح، ك، ق (بامرأة) بدل (امرأة) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٦) في ش، ز ح، ك، ق ط، أ (بزوج) بدل (زوجًا) والمعنى واحد.
(٧) في ش زيادة (الطلاق) وهي توضح المعنى.
(٨) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٨١، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٠٩.
(٩) قوله (لي بامرأة، أو سئل هل لك) بياض في ك.
(١٠) قوله (ويصلح إنشاء للطلاق بأن يقول: لست) بياض في ك.
(١١) قوله (نوى ما هو محتمل لفظه) بياض في ك، وفي ط (ما يحتمله لفظه) بدل (ما هو محتمل لفظه) وتؤديان إلى معنى واحد .وقوله (ما هو) سقط من أ. ولا يتغير المعنى به.

ذكرا[١] من الصور؛ لأن قوله: لم أتزوجك لا يصلح[٢] إنشاءً، وكذا ذكر اليمين، لايصلح قران الإنشاء به[٣]، وإنما يقرن به الإخبار، وكذا النفي بعد السؤال، إخبار، فلا يحتمل الإنشاء، أما هذا[٤] بخلافه.

٨٨٠ـ قال (أبوحنيفة). إذا قال الرجل[٥] لامرأته: أنت طالق، ثلاثًا، وثلاثًا إن شاء الله، طلقت ثلاثًا[٦].

وقال **أبويوسف ومحمد**: صح الاستثناء، فلا[٧] يقع شيء[٨].

لهما: أنه ألحق الاستثناء بالإيقاع بكلام متصل، فيصح، كما لو قال: أنت طالق واحدة، وثلاثًا إن شاء الله.

له: أن قوله: ثلاثًا لغو من الكلام، فيصير فاصلاً، بين الإيقاع، والاستثناء، كالسكوت، والتكلم بكلام آخر، بخلاف ما ذكر؛ لأن الواحدة تحتمل الزيادة، فقوله[٩]: وثلاثًا لم يكن لغوًا. وعلى هذا الخلاف إذا قال لعبده: أنت حر، وحر، إن شاء الله.

٨٨١ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته، أنت طالق إذا لم أطلقك، أو إذا مالم أطلقك، فإن نوى الوقت؛ صح، وإن نوى الشرط؛ صح وإن لم ينو شيئًا، فعنده: يجعل للشرط، ولا تطلق، مالم يمت أحدهما، كما في قوله: إن لم أطلقك.

---

(١) في ش، ز، ح، ك، ط، أ(ذكر) بدل (ذكرا) والثانية أنسب للمعنى، لأن المراد به اثنان زعما: أبو يوسف ومحمد.

(٢) في ق (يصح) بدل (يصلح) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) (به) سقطت من ش، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) في ش، ز، ك (هنا) وفي ط (ههنا) بدل (هذا) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٥) (الرجل) سقط من ك. ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ك (لا يصح الاستثناء وطلقت ثلاثًا) بدل (إن شاء الله طلقت ثلاثًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز، ك، ط، (فلا) بدل (ولا) وتؤديان معنى واحدًا.

(٨) انظر بدائع الصنائع جـ ٤ ص ١٩٢٢. حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٣٧١.

(٩) في ك (وقوله) بدل (فقوله) والمعنى واحد.

وقال أبويوسف ومحمد: للوقت وتطلق، كما[1] سكت[2].

لهما: أن هذه الكلمة للوقت، في الأصل، قال الله تعالى: ﴿إِذَا ٱلسَّمَآءُ ٱنفَطَرَتْ ۝١﴾[3]، والمراد منه[4] الوقت، وقال الشاعر:

إذا تكون كريهة أدعى لها   وإذا يحاس الحيس[5] يدعى جندب[6]

والمراد هو الوقت، فصار (كمتى) دل عليه أنه لو قال لها: طلقي نفسك إذ شئت، كان (كمتى) حتى لا يقصر على المجلس، كذا[7] هذا.

له. أنها[8] تصلح للوقت، كما قال أبو يوسف ومحمد: وتصلح للشرط، قال الله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓا۟ إِذَا مَا ٱتَّقَوا۟﴾[9] وقال الشاعر:

استغن ما أغناك ربك بالغنى   وإذا تصبك خصاصة فتحمل[10]

جزم بإذا[11]، فعلم أنه للشرط، وإذا صلح لهما، فعلى تقدير الوقت يقع في الحال، وعلى تقدير الشرط لا يقع، فلا يقع بالشك. وبهذا الفصل[12] خرج

---

(١) في ح زيادة(كما لو)، ولا أثر لها. والمعنى كأنه سكت عن بقية الكلام، فقال: أنت طالق، وسكت.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ١٦٠ والمبسوط جـ ٦ ص ١١١، ١١٢، والبناية جـ ٤ ص ٤٢٥، وما بعدها.

(٣) الانفطار، ١.

(٤) (منه) سقطت من ش. ولا يؤثر في تغيير المعنى. وفي ك (به) بدل (منه) والمعنى واحد.

(٥) والحيس تمر يخلط بسمن وأقط ثم يدلك حتى يختلط (البناية جـ ٤ ص ٤٢٦).

(٦) قيل أن هذا البيت لعنترة، وقيل لهمام بن مرة، وقيل أنه لرجل من بني عبد مناف قبل الإسلام، (البناية جـ ٤ ص ٤٢٥).

(٧) في ش (فكذا) بدل (كذا) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ط (أن هذا) بدل (أنها) والثانية أنسب للمعنى؛ لأنها تدل على مؤنث وهو (الكلمة).

(٩) المائدة: (٩٣).

(١٠) البيت لعبد قيس بن خفاف، (البناية جـ ٤ ص ٤٢٧).

(١١) في ش زيادة(جزم إذا تصبك) وفي ز زيادة (جزم إلياء بإذا) وفي ق زيادة (جزم تصبك بكلمة إذا) والزيادة الأخيرة أصح الزيادات وتؤدي إلى إيضاح المعنى،

(١٢) في ز (ولهذا التفصيل) بدل (وبهذا الفصل) وتؤديان إلى المعنى المراد

ما ذكر من النظير[١]؛ لأن المشيئة، صارت في يدها، فلا تخرج من يدها بالشك.

٨٨٢ـ قال (أبوحنيفة): رجل قال لامرأته: أنت طالق في غد ونوى[٢]في آخر النهار، صُدِّق.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يصدق[٣].

لهما: أن قوله: أنت طالق في غد، وأنت طالق غدًا، سواء؛ لأنهما جميعًا للظرف. ولو قال: أنت طالق[٤]، ونوى آخر النهار، فلا[٥] يصدق؛ لأنه يقتضي كون كل الغد ظرفًا، فكانت النية مخالفة له[٦]، فكذا هذا.

له: أن قوله: أنت طالق غدًا، للوقت؛ لأن الفعل يقع عليه، كقولك[٧]: أعطيت زيدًا درهمًا، فيقتضي الاستيعاب. أما قوله: في غد، يقتضي الظرفية، والمظروف لايستوعب الظرف، بل قد[٨]يكون في بعضه، إلا أنه إذا لم ينو شيئًا[٩] يقع في أول النهار؛ لترجحه بالسبق، فإذا نوى آخر جزء[١٠] النهار ـ صح، دل عليه وجه[١١] الفرق بينهما، أنه لو قال: لله علي أن أصوم عمري، لزمه صوم العمر، ولو قال: لله علي الصوم[١٢] في

---

(١) في ش، ك (انفصل ما ذكرنا من النظير) بدل (وبهذا الفصل خرج ما ذكرنا من النظير) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ك زيادة (به) وهي تؤكد المعنى.

(٣) انظر البناية جـ ٤ ص ٤٢٠، ومختصر الطحاوي ص ١٩٩، والمبسوط جـ ٦ ص ١١٥، والجامع الصغير ص ١٦١، البدائع جـ ٤ ص ١٨٦٨.

(٤) في ك، ط زيادة (غدًا) وهي زيادة تكمل المعنى.

(٥) في ش، ح، ز، ك، ق، ط (لا) بدل (فلا) والأولى أفضل، لعدم فائدة وجود الفاء.

(٦) (له) سقطت من ك. والأفضل إثباتها لإيضاح المعنى.

(٧) في ش (كقوله) بدل (كقولك) والمعنى واحد.

(٨) سقطت (قد) من ش، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٩) (شيئًا) سقطت من ش، ز، ك، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(١٠) (جزء) سقطت من ش، ز، ك، ط ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(١١) (وجه) سقطت من، ش، ز، ح، ط، وذكرها أفضل لإيضاح المعنى.

(١٢) في ز، ك (أن أصوم) بدل (الصوم) وتؤديان إلى معنى واحد؛ لأن الصريح كالمؤول في أداء المعنى.

عمري لا يلزمه[١] فكذا هذا.

٨٨٣- قال (أبوحنيفة): إذا قال[٢] لها: أنت طالق قبل موت فلان بشهر، فمات فلان قبل تمام الشهر، لا تطلق؛ لعدم[٣] شهر قبل الموت. ولو مات فلان، لتمام الشهر؛ طلقت، مستندًا إلى أول الشهر.

وقال أبويوسف ومحمد: يقع مقتصرًا، على الموت[٤]. وعلى هذا إذا قال: أنت طالق قبل موتي، أو قبل موتك بشهر، عندهما:[٥] لا يقع شيء[٦]، لأنه لووقع، وقع[٧] بعد الموت مقتصرًا، وعنده: يقع مستندًا، وعلى هذا لو قال: قبل موتي بشهرين وانقطعت عدتها لم ترث عنده[٨].

ولو[٩] قال: آخر عبد أملكه فهو حر، أو قال: آخر امرأة أتزوجها فهي طالق، فملك عبدًا، ثم عبدًا[١٠]، أو تزوج امرأة، ثم امرأة[١١]؛ يقع الطلاق والعتق[١٢] مستندًا عنده[١٣]: إلى وقت الملك، والتزويج، وعندهما: يقع مقتصرًا.

لهما: أن الموت شرط لوقوع الطلاق؛ لأنه توقف عليه الوقت الذي أضيف

---

(١) في ش زيادة (قبل في قوله: عمري، يلزمه صوم ساعة) وهي زيادة تفصل في الحكم.

(٢) في ك زيادة (الرجل) والمعنى واضح بدونها.

(٣) في ح (بعد) بدل (العدم) والثانية أنسب للمعنى، وفي ط زيادة (مضي) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١١٨، ١١٩، ١٢٠.

(٥) في ش (عندهما) بدل (عندهما) والمعنى واحد.

(٦) (شيء) سقطت من ك، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ز (لوقع) بدل (وقع) والمعنى واحد.

(٨) من قوله (قبل موتي ... إلى .... عنده) سقط من ز، ح، ك، ط، أ والإثبات أفضل لزيادة تفصيل الحكم.

(٩) في ز، ح، ك، أ (وعلى هذا) بدل (ولو قال) والأولى أكثر مناسبة للمسألة.

(١٠) في ز زيادة (آخر) وهي توضح المعنى، وفي ك زيادة (ثم ملك عبدًا) وهي توضح المعنى.

(١١) في ز زيادة (أخرى) وهي توضح المعنى، وفي ش، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (ثم مات) وهي زيادة توضح تفاصيل الحكم.

(١٢) في ك (العتق والطلاق) بدل (الطلاق والعتق) والمعنى واحد.

(١٣) في ك، ق (عنده مستندًا) بدل (مستندًا عنده) والمعنى واحد.

إليه الطلاق[1]، وهي تنتهي[2] قبل الموت، والحكم يثبت عند الشرط مقصورًا[3]عليه[4]، كما في قوله: قبل قدوم فلان[5].

له: أن الموت ليس بشرط؛ لأن الشرط يكون[6] على خطر الوجود، كالقدوم، والموت كائن لا محالة[7]؛ بل هو [معرف][8] للوقت المضاف إليه الطلاق، فإذا مات[9] وجد الشهر[10] الموصوف بهذا الوصف، فيقع الطلاق من أوله، كما في قوله: أنت طالق قبل رمضان بشهر؛ يقع الطلاق في أول شعبان، ولا ينتظر وجود رمضان، دل عليه أنه لو قال: أنت طالق قبل موت فلان وفلان بشهر، فمات أحدهما لتمام الشهر؛ يقع، ولا ينتظر موت الآخر، ولوكان شرطًا، لكن ينتظر كالقدوم.

٨٨٤ـ قال (أبوحنيفة): إذ قال لأجنبية: إذا[11] تزوجتك فأنت طالق، وطالق، وطالق، فتزوجها، طلقت واحدة.

وقال أبويوسف ومحمد: تقع الثلاث[12].

---

(١) في ش زيادة (اسم الطلاق) ولا تؤثر في المعنى.

(٢) في ش، ز، ك، ط (شهر) بدل (تنتهي) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(٣) في ز (مقتصرًا) بدل (مقصورًا) والمعنى واحد.

(٤) (عليه) سقطت من ك وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) في ش زيادة (بشهر) ولا يؤثر في المعنى. وقوله (قدوم فلان) سقط من ق، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) في ز، ك، أ (مايكون) بدل (يكون) وتؤديان إلى معنى واحد

(٧) في ك زيادة (فلا يكون شرطًا) وذكرها وعدمه سواء.

(٨) في الأصل (معروف) ولا تناسب المعنى.

(٩) في ز زيادة (عند تمام الشهر) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ك (وجد الشرط) بدل (وجد الشهر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ك، ط (إن) بدل (إذا) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١٢) وهذا مبني على أن عند الحنفية التعليق بالملك صحيح ـ مثل أن يقول للأجنبية: إن تزوجتك فأنت طالق، فإذا تزوجها وقع الطلاق؛ لأنه ليس تطليقًا للحال، بل هو تعليق عند وجود الشرط، وهذا خلافًا لقول الشافعي الذي يقول: لا يصح ولا يقع هذا الطلاق. (البدائع جـ ٤ ص ١٨٦٤، والمبسوط جـ ٦ ص ١٢٧) وانظر في تخريج المسألة البدائع ←

لهما: أن الواو للجمع، والجمع بحرف الجمع، كالجمع بلفظ الجمع، فصار كقوله، إن تزوجتك، فأنت طالق ثلاثًا.

له: أن الواو للجمع المطلق، فيحتمل الجمع بصفة الترتيب وإذا ثبت احتمال الترتيب في التعليق، لا يقع الثلاث بالشك. وعلى هذا إذا قال للمنكوحة[1]: إن دخلت الدار، فأنت طالق، وطالق، وطالق، فدخلت الدار قبل الدخول بها.

٨٨٥ قال (أبوحنيفة). إذا قال لامرأته[2]، أنت طالق مابين الواحدة[3] إلى ثلاث، أو من واحدة إلى ثلاث، تقع طلقتان.

وقال أبويوسف ومحمد: تقع الثلاث، وقال زفر: تقع واحدة[4].

لهما: أن مثل هذا الكلام فيما ليس له طول وعرض، يراد به الكل، كقول القائل، خذ من مالي من درهم إلى عشرة.

له: أن الطلاق الأول لابتداء الغاية، فلا بد من وجوده، ليتصور وجود الثاني، فيقع. فأما الثالث لانتهاء الغاية، فلا ضرورة إلى وقوعه، فلا يقع[5]؛ لأنه لم يوقعه قصدًا، وما ذكرا[6] من المثال، قلنا: قامت دلالة الإرادة[7]، وهو

---

٤ ص ١٨٧٨.

(١) في ش، ح، ز، ك، ط، أ (المنكوحته) بدل (للمنكوحة) والأولى أدق في التعبير عن المراد.

(٢) في ش (المنكوحته) بدل (لامرأته) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ط (واحدة) بدل (الواحدة) ومعناهما واحد.

(٤) في ز، ك، ط زيادة (فحجة زفر تذكر في بابه) وهذه الزيادة تبين مكان حجة زفر. انظر المسألة (٩٥٥) وانظر في تخريج المسألة الجامع الصغير ص ١٥٩ ،والبدائع جـ ٤ ص ١٩٢٧، والمبسوط جـ ٦ ص ١٣٥ ،ومختصر الطحاوي ص ٢٠٢.

(٥) في ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة(الثالث) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ق، ط (ذكر) بدل (ذكرا) والثانية أفضل؛ لأن المراد به الصاحبين، وهو مثنى.

(٧) في ز، (الدلالة على إرادة الكل ثمة) وفي ش، ط (دلالة إرادة الكل ثم) وفي ك (دلالة على إرادة الكل ثمة) بدل (دلالة الإرادة) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد، إلا أن الثلاث الأول أكثر وضوحًا من الأخيرة.

إظهار [الجود][١]، بخلاف الطلاق[٢] وعلى هذا إذا قال لغيره، لك علي من درهم إلى عشرة، فعندهم: يلزمه تسعة، وعندهما: عشرة، وعند زفر[٣]: ثمانية.

٨٨٦ـ قال (أبوحنيفة): لو شهد شاهد[٤] بتطليقة، وشاهد بتطليقتين لم يقض بشيء.

وقال أبويوسف ومحمد: يقض بتطليقة.

وعلى هذا: طلقة، وثلاث طلقات، وعلى هذا: لو خيرها في طلقة واحدة، فاختارت ثلاثًا، لم يقع شيء عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد: تقع واحدة[٥].

لهما: أنهما اتفقا على الأقل، فيقبل، كما إذا شهد أحدهما بتطليقة، والآخر بتطليقة ونصف[٦]، أو على تطليقة[٧] والآخر على واحدة[٨]، وواحدة.

له: أنهما اختلفا لفظًا، ومعنى، أما لفظًا فظاهر، فكذا[٩] معنى[١٠]، لأن التطليقتين[١١] جمع، وهو ضد الفرد، بخلاف طلقة ونصف، لأنه فرد، وفرد، وبخلاف قوله: طلقة وطلقة؛ لأنهما فردان.

٨٨٧ـ قال (أبوحنيفة): المريض مرض الموت إذا قال لامرأته، كنت طلقتك ثلاثًا

---

(١) في الأصل (الجود) بدل (الوجود) وهو وهم من الناسخ.

(٢) في ز زيدة (لأنه لا يجرى فيه الجود) وهي ترضح المعنى أكثر.

(٣) في ز زيادة (يلزمه) وإثباتها وعدمه سواء.

(٤) قوله (لو شهد شاهد) بياض في ك.

(٥) وعلى هذا أيضًا إذا ادعى على رجل ألفي درهم، فأنكر ذلك فأقام عليه شاهدين، فشهد له أحدهما عليه ألف درهم، والآخر بألفين، فإن أبا حنيفة قال في ذلك: لا أقبل ذلك، ولا أحكم له به، ولا بشيء منه، وقال أبو يوسف ومحمد: يحكم له بألف، ويجعله على حجته في الألف الأخرى. (انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٤٨، ومختصر الطحاوي ص ٣٤٢)

(٦) في ش، ز، ط زيادة (أو ثلثي تطليقة) وإثباتها يضيف معنى جديدًا.

(٧) في ش (أو أحدهما على واحدة) بدل (أو على تطليقة) والمعنى واحد.

(٨) في ش (واحد) بدل (واحدة) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ك (فكذلك) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

(١٠) في ش (وأما معنى) بدل (فكذا معنى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ك (تطليقتين) بدل (التطليقتين) والمعنى واحد.

في صحتي، ونقضت عدتك، فصدقته، ثم أقر لها بدين، أو أوصى لها بوصية، فلها الأقل من ميراثها، ومما أقر لها، أو أوصى.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لها جميع الوصية، أو ما أقر لها. لابوصية[١].

لهما: أنها أجنبية، فيصير[٢] الإقرار، والوصية[٣] لها مطلقًا، كسائر الأجانب.

له: أنهما متهمان في التصادق على الطلاق، وانقضاء العدة، وقول المتهم مردود، إلا أن التهمة فيما زاد على الميراث فلا تصح الزيادة.

٨٨٨ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا قالت المرأة لزوجها: طلقني ثلاثًا على ألف درهم، فطلقها واحدة؛ وقعت[٤]، ويملك الرجعة فيه[٥]، ولا يلزم[٦] شيء من الألف.

وقال **أبويوسف ومحمد**: هي بائنة، وله ثلث الألف[٧].

لهما: أن كلمة (على) للمبادلة في هذا الموضع، كحرف الباء لا فرق بين قوله: بعت[٨] بألف، وبين قوله: على ألف، وبين قوله: أجرتك بكذا، أو على كذا. وبين قوله، احمل هذا المتاع إلى منزلي بدرهم، أو على درهم،

---

(١) (لا بوصية) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق والإثبات أفضل ليؤكد التوفيق بين الوصية، والإقرار، وفي أ زيادة (فلها الأقل من ميراثها) وهي زيادة فيها تقييد غير صحيح؛ لأن لها جميع ما أقر لها وأوصى لها، سواء كان أقل من الميراث، أو أكثر. (انظر البناية جـ ٤ ص ٥٧٦)، وانظر أيضًا الجامع الصغير ص ١٨٣، والمبسوط حـ٦ ص ١٦٥.

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (فيصح) بدل (فيصير) والأولى أقرب إلى المعنى الصحيح.

(٣) في ش، ز، ط (إقراره ووصيته) بدل (الإقرار والوصية) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز زيادة (وقعت واحدة) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) قوله (ويملك الرجعة فيه) سقط من ش، ز، ط. وإثباته أفضل لزيادة التفصيل.

(٦) في ش (لا يلزمه) وفي ط (لايلزمها) بدل (لايلزم) والثانية أفضل؛ لأن اللزوم هنا على المرأة.

(٧) في ش، ط (عليها ثلث الألف) بدل (هي بائنة وله ثلث الألف)، والثانية أفضل، لأنها أكثر تفصيلاً. انظر الجامع الصغير ص ١٧٨، والمبسوط جـ ٦ ص ١٧٤، والبدائع جـ ٤ ص ١٩١١، ١٩١٢، والبناية جـ ٤ ص ٦٧٤.

(٨) في ش (قولك: بعتك) بدل (قوله بعت) والمعنى واحد.

فإذا كان الألف عوضًا عن الثلاث، كان ثلث الألف عوضًا عن الواحدة، دل عليه، أنها لو قالت: طلقني وضرتي على ألف، فطلقها وحدها، تلزمها حصتها من الألف، وقسمت الألف على مهريهما، فكذا هذا.

له: أن كلمة (على) للشرط، قال تعالى: ﴿يُبَايِعْنَكَ عَلَىٰٓ أَن لَّا يُشْرِكْنَ بِٱللَّهِ﴾[1]. وكذا في قولك:[2] اشتريت هذا العبد على أنه كاتب، أو خباز، ونحو ذلك، يفهم منه الشرط، فصار إيقاع الثلاث شرطًا للزوم الألف، والحكم لايتوزع على أجزاء الشرط، دل عليه أنه قال في السير الكبير: إذا قال الكفار: أمنونا سنة بألف، فأمنوهم، ثم نقضوا الأمان في نصف السنة، استحقوا نصف الألف. ولو قالوا: على ألف، لم يستحقوا شيئًا، بخلاف البيع والإجارة؛ لأنه حمل على المعاوضة بقرينة، وهو أنه موضوع في الأصل معاوضة[3]. أما مسألة الضرة، على الاختلاف أيضًا.

وعلى هذا لو قالت: طلقني واحدة على ألف، فطلقها ثلاثًا، لم يجب شيء من المال عنده، خلافًا لهما[4].

٨٨٩ـ قال (أبوحنيفة). ولو قالت: طلقني واحدة على[5] ألف، فطلقها ثلاثًا[6]، لم يجب المال عنده.

وعندهما: يجب المال. ولو أجابها، فقال: أنت طالق ثلاثًا على ألف، لم يقع عنده، إلا بقبولها بعد هذا، خلافًا لهما، ولو بدأ الزوج فقال: أنت طالق، وعليك ألف درهم، طلقت بغير قبول عنده، ولا شيء عليها، كذلك

---

(١) الممتحنة: (١٢).

(٢) في ش (قوله) بدل (قولك) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (للمعاوضة) وفي ح (للمعاوضة) بدل (معاوضة) والثانية والثالثة تؤديان إلى المراد.

(٤) من قوله (وعلى هذا ... إلى ... خلافًا لهما) سقطت من ش، ح، ق، ط، أ، ولا فائدة لإثباتها؛ لأنها ستعرف في المسألة التالية.

(٥) في ز، ح، ق، ط، أ (ولك) بدل (على) والتعبير بالأولى أفضل؛ لأن كلمة (على) تدل على الخلع.

(٦) في ز، ح، ق، ط، أ (ففعل) بدل (فطلقها ثلاثًا) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على أنه طلقها واحدة فقط، وأما تطليقها ثلاثًا فتأتي في سياق الكلام بعد هذا، ولذلك يحدث التكرار.

إذا قبلت. وعندهما: إن لم تقبل لاتطلق، ولا يجب شيء. وعلى هذا إذا قال لعبده، أنت حر، وعليك ألف[1].

وقال أبويوسف ومحمد: يشترط القبول، ويجب المال[2].

لهما: أن هذه[3] معاوضة. بدليل أنه لو قال: خذ هذا العبد وعليك ألف[4]، أو قال لعبده: أد[5] ألفًا، وأنت حر، كان[6] معاوضة، فكذا هذا. وإذا كانت[7] معاوضة تقف على القبول، ويجب المال.

له: أن هذا في الظاهر، أمر منها بالطلاق، وإخبار أن للزوج ألفًا، وتطليق من الزوج، ودعوى المال عليها، إلا أنه يحتمل المبادلة[8] كما ذكرتم، فإذا احتمل ذلك[9]، لا يجب المال[10] بالشك، بخلاف البيع[11]؛ لأنه لم يشرع، إلا معاوضة يحمل عليه بقرينة الحال، بخلاف الطلاق، ومسألة العتق، لا رواية فيه، فيمنع.

٨٩٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا طلقها على ألف درهم، على أن الزوج بالخيار ثلاثة أيام، بطل الخيار بالإجماع، لأنه إثبات حق النقض، والطلاق لا يحتمل

---

(١) من قوله (ولا شيء عليها ... إلى ... وعليك ألف) سقط من ش، ز، ط .والإثبات أفضل لزيادة التفصيل.

(٢) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٨٠، ١٨١، والبدائع جـ ٤ ص ١٩١٠، ١٩١١، والبناية جـ ٤ ص ٦٧٧، ومختصر الطحاوي ص ٢٠٢.

(٣) في ش (أنه) بدل (أن هذه) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ز، ط زيادة(درهم) ولا فائدة لهذه الزيادة؛ لأنها قد تكون درهمًا، أو دينارًا، أو غيرهما.

(٥) في ش، ز، ق، ط زيادة ((أد إليّ) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٦) في ش (كانت) بدل (كان) واللفظتان جائزتان؛ لأن الضمير يعود إلى مايجوز تذكيره وتأنيثه.

(٧) في ش (كان) بدل (كانت) واللفظتان جائزتان.

(٨) في ز، ح، ط، أ (للمبادلة) بدل (المبادلة) والأولى أنسب للمعنى. لموافقتها سياق الكلام

(٩) (ذلك) سقطت من ك، وإثباتها أفضل لتمة المعنى.

(١٠) (المال) سقطت من ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى المراد.

(١١) في ز زيادة (والإجارة) ولا أثر لهذه الزيادة.

ذلك، فإن كان[1] شرط الخيار للمرأة، قال أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ: يصح، فإن ردت الخلع في الثلاث، بطل الخلع، وإلا تم.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يصح الخيار[2].

لهما: أن هذا اختيار في الطلاق، سواء كان من جانبها أو من جانبه.

له: أن الخلع من جانبها تمليك المال، فيقبل[3] الخيار، كالبيع.

٨٩١ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته: أنت طالق كيف شئت، فلم تشأ في المجلس شيئًا؛ تقع طلقة[4] واحدة[5] رجعية، وإن شاءت في المجلس؛ تقع واحدة بائنة. وثلاثًا[6]، لو نوى[7] الزوج ذلك، كان ذلك[8].

وقال أبويوسف ومحمد: لا يقع شيء إلا بمشيئها في المجلس[9].

لهما: أنه فوض الطلاق إليها بأي وصف شاءت فيقف الوقوع على مشيئتها، كمافي قوله: كل[10] ما شئت وما شئت.

له: أنه وقع الطلاق[11]، وخيرها في الصفة، لأن هذه كلمة استيصاف، والمعدوم لا يستوصف، قال القائل:

---

(١) (كان) سقطت من ح، ز، ط، أ. والإثبات افضل باعتبار أن ما بعدها مصدر.

(٢) والطلاق واقع. انظر الجامع الصغير ص ١٧٧، ١٧٨، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٩٣، والبناية جـ ٤ ص ٦٧٩.

(٣) في ز، ش، ط، (وأنه يقبل) بدل (فيقبل) والمعنى واحد.

(٤) في ش (تطليقة) بدل (طلقة) والمعنى واحد.

(٥) (واحدة) سقطت من ق، ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ز، ط (أو ثلاثًا) بدل (وثلاثًا) والأولى أفضل؛ لأن أو تفيد التمييز، وأما الواو تفيد الجمع

(٧) في ز (أو نوى) وفي ش، ط (ونوى) بدل (لو نوى) والثانية تناسب المعنى المراد

(٨) في ش، ز، ط (كذلك) بدل (ذلك) والمعنى واحد.

(٩) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٠٦، ٢٠٧، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٢٤، ص ١٨٤١، مختصر الطحاوي ص ٢٠٢.

(١٠) في ش (كما) وفي ز، ط، (كم) بدل (كل) والثالثة أفضل لأنها تناسب المعنى المراد

(١١) في ز، ح، ق، أ (أوقع) بدل (وقع) والأولى أنسب للمعنى.

يقول خليلي[1] كيف صبرك بعدنا. . . . فقلت: وهل صبر فتسأل عن كيف؟

٨٩٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته: اختاري، اختاري، اختاري. فقالت: اخترت الأولى، أو قالت: اخترت الوسطى، أو قالت: اخترت الأخيرة[2]، طلقت ثلاثًا.

وقال أبويوسف ومحمد: تطلق واحدة[3].

لهما: أنها ما اختارت إلا واحدة، فلا يقع عليها الزيادة، كما إذا قالت طلقت نفسي واحدة.

له: وجهان: أحدهما: أن قوله اختاري تعليق طلاقها باختيارها، فإذا قال ثانيًا، وثالثًا، فقد عَلَّقَ الثاني، والثالث باختيارها أيضًا، فإذا اختارت وجد الشرط في حق الكل؛ فيقع الكل، كما إذا قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال كذلك، ثم قال كذلك، فدخلت مرة[4]. وصار كما إذا قالت: اخترت نفسي اختيارةً، أو قالت: اخترت مرة، أو بمرة، أو واحدة، أو بواحدة[5]. والثاني: أن قولها: الأولى، أو الوسطى، أو الأخيرة، وقعت[6] لغوًا، لأنها تذكر[7] في المؤنث[8]، وملك الطلقات الثلاث ليس بمؤنث[9]، فصارت[10] كأنها قالت: اخترت.

---

(١) في ش، ط، (حبيبي) بدل (خليلي) والمعنى واحد. والبيت ينسب إلى داوود الظاهري.

(٢) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (أو قالت: الوسطى، أو قالت: الأخيرة) بدل (أو قالت: اخترت الوسطى، أو قالت: اخترت الأخيرة)، والمعنى واحد.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ١٦٧، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٣٨، ومختصر الطحاوي ص ٢٠١، والمبسوط جـ ٦ ص ٢١٨.

(٤) في ش، ز زيادة (واحدة) وهي تؤكد المعنى.

(٥) في ز زيادة (أو بواحدة يقع ثلاثًا، كذا هذا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) في أ (وقع) بدل (وقعت) والأفضل الأولى. لأن القول لفظ مذكر.

(٧) في ش، ز، ح، ق، أ (لأنه يذكر) بدل (لأنها تذكر)، والأفضل الثانية، لأنها تدل على المؤنث، وهو الأولى والوسطى، والأخيرة.

(٨) في أ (المرتب) بدل (المؤنث) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في أ (بمرتب) بدل (بمؤنث) والثاني أنسب للمعنى.

(١٠) في ز، ق، ط، أ (فصار) بدل (فصارت) والمعنى واحد.

٨٩٣ـ قال (أبوحنيفة): لو قال لها: اختاري من ثلاث تطليقات ماشئت، لها أن تختار واحدة، أو اثنتين، دون الثلاث ، ولو اختارت الثلاث، لا يقع شيء.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لها أن تختار الثلاث[1].

لهما: أن مثل هذا الكلام مستعمل للاستيعاب، كما يقول[2] خذ من مالي ماشئت.

لـه: أن كلمة (من) للتبعيض، فكان المفوض إليها بعض الثلاث، لا كلها، وفيما ذكرا[3] عدول عن الحقيقة، لقرينة[4] وهو إظهار[5] الجود، وهذا لا يتحقق في الطلاق.

٨٩٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا طلق امرأته واحدة، ثم قال بعد ذلك: جعلتها ثلاثًا، كان ثلاثًا.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يكون إلا واحدة[6].

لهما: أن الواحدة لا يتصور أن تكون ثلاثًا، ولهذا لو قال في الإبتداء: أنت

---

(١) انظر الجامع الصغير ص ١٧٥، المبسوط جـ ٦ ص ٢٢٠، والبناية جـ ٤ ص ٤٩٦.

(٢) في ز، ق، ط (يقال) بدل (يقول) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ق (ذكر) بدل (ذكرا) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على أبي يوسف ومحمد.

(٤) في ش، ز، ط، أ (بقرينة) بدل (لقرينة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ق (بإظهار) بدل (وهو إظهار) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) ولو قال جعلتها بائنًا، فأبو يوسف مع أبي حنيفة في أن الطلاق يكون بائنًا، وأما محمد فإنه يقول: لا يكون الطلاق بائنًا، ولا يكون ثلاثًا. وجه قول أبي يوسف: أن التطليقة الرجعية يحتمل أن تلحقها البينونة، لأنه لو تركها حتى انقضت عدتها تصير بائنًا، فيجوز تعجيل لبينونة، فأما الواحدة، فإنه لايحتمل أن تصير ثلاثًا أبدًا. ووجه قول محمد. أن الطلاق بعد وقوعه شرعًا بصفة لا يحتمل التغيير عن تلك الصفة؛ لأن تغييره يكون تغيير الشرع، والعبد لا يملك ذلك، ولأنه لوطلقها ثلاثًا فجعلها واحدة، لا تصير واحدة. ولو طلقها تطليقة بائنة لا تصير رجعية، لو جعلها رجعية. وأما أبو حنيفة فيقول: أنه يملك إيقاع هذه التطليقه بائنة من الابتداء فيملك إلحاقها بالبائنة؛ لأنه يملك إنشاء الإبانة في هذه الجملة كما كان يملكها في لابتداء. ومعنى جعل الواحدة، ثلاثًا أنه ألحق بها تطليقتين أخريين، لا أنه جعل الواحدة ثلاثًا، (البدائع جـ ٤ ص ١٨٠٢، ١٨٠٣، ومختصر الطحاوي ص ٢٠٣).

طلق، ونوى به الثلاث، لا يصح، فلا يملكه في الانتهاء.

له: أن الواحدة إن كانت[1] لاتتصور أن تكون ثلاثًا، في نفسها، لكن تصير ثلاثًا بضم الثنتين إليها، ويقال[2]: اجعل هذه الواحدة ثلاثًا، أي بضم[3] ثنتين إليهما، فيحمل عليه، تصحيحًا لكلامه، وصار كما إذا قال في الابتداء: أنت ثلاثًا. ونوى به الطلقات الثلاث.

٨٩٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته، أنت عليّ حرامٌ كظهر أمي؛ ونوى[4] الطلاق، أو الظهار، أو التحريم المطلق؛ فهو ظهار.

وقال **أبويوسف ومحمد**: إن أراد الطلاق؛ فهو طلاق[5].

لهما: أن قوله: أنت علي حرام يحتمل الطلاق، فإذا نوى صحت النية[6]، فلا يبطل بقوله: أنت كظهر أمي؛ لأنه تشبيه المحرمة أيضًا.

له: أنّ هذا الكلام واحد، وصريح[7] في الظهار حيث قال: كظهر أمي، وقوله: حرام يحتمل الظهار أيضًا، فإذا نوى به[8] الطلاق، فقد نوى، بخلاف ما صرح به، فلا يصح.

٨٩٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا ارتد المظاهر مع امرأته، ثم أسلما، وارتد الزوج، ثم أسلم، ثم تزوجها، فالظهار بحاله.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يسقط الظهار[9].

---

(١) في ش (الواحد إن كان) بدل (والواحدة، إن كان) والثانية أفضل؛ لأنها تعود على مؤنث وهو (الطلقة الواحدة). وفي ز، ط (كان) بدل (كانت) والثانية أفضل لأنها تدل على مؤنث.

(٢) في ز زيادة (كما) وهي زيادة توضح أن المراد بالقول هو ضرب المثل.

(٣) في ش، ط (ضم) بدل (بضم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ط زيادة (به) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٨١، المبسوط جـ ٦ ص ٢٢٩، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٢٧، والبناية جـ ٤ ص ٦٩٧، وهناك رواية عن أبي يوسف أنه يكون ظهارًا، وطلاقًا معًا.

(٦) في ح، ز، ط (نيته) بدل (النية) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ح، ط زيادة (وهو) وهي زيادة تؤدي إلى إيضاح المعنى.

(٨) (به) سقطت من ش، ط ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

(٩) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٣٢، والبناية جـ ٤ ص ٦٥٥. وروى زفر عن أبي حنيفة أن ظهاره يبطل.

لهما. أن الكفر يمنع صحة الظهار عندنا. ولهذا لا يصح ظهار الكافر في الابتداء، وصار كاليمين بالله تعالى.

له: أن الظهار تحريم، والكفر لايمنعه، إلا أنه لا يصح في الابتداء مع الكفر؛ لأنه يوجب حرمة تنتهي بالكفارة أو ترتفع بالكفارة، والكافر ليس من أهله، أما ههنا انعقد في الابتداء بهذا الوصف، وهذه حالة البقاء، والباقي ليس إلا الحرمة، فيبقى. بخلاف اليمين بالله تعالى؛ لأن الكفارة فيها مقصودة، لأن الكفارة خلف عن البر، والبر مقصود، وأنه ليس من أهله.

٨٩٧ـ قال (**أبو حنيفة**): إذا قال لامرأته، إن قربتك فأنت عليَّ حرامٌ، ونوى به اليمين، كان مُوْلِيًا[١] للحال.

وقال **أبويوسف ومحمد**: إذا قربها مرة، يصير موليًا[٢].

لهما: أنه علق اليمين بقربانها، فلا يصير موليًا قبله، كما إذا قال: إن قربتك، فوالله لا أقربك.

له: أن تحريم الحلال يمين، فصار كأنه، قال: إن قربتك فعلي يمين، وذلك إيلاء للحال، فكذا هذا، بخلاف ما ذكرا من المثال؛ لأن ثم منع نفسه، عن القربان الثاني. وههنا عن القربان الأول، فصار كما إذا قال: إن قربتك فأنت علي كظهر أمي.

٨٩٨ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا حلف الذمي أن لا يقرب امرأته، إن كان بطلاق، أو عتاق، فهو إيلاء بالإجماع، فإن كان بصوم أو صدقة أو بحج[٣]، لا يكون إيلاء، لأنه ليس من أهله، وإن كان حلف[٤] بالله تعالى: فهو إيلاء.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يكون إيلاء[٥].

---

(١) المولي من الإيلاء، وهو الحلف، وقد آلي يولي إيلاء، فهو مؤل على وزن أفعل يفعل إفعالاً، فهو مفعل ـ أي حلف ـ وفي الشرع: الإيلاء اسم ليمين يمنع المرء بها نفسه، عن وطء منكوحته. (انظر طلبة الطلبة ص ١٢٩، والبناية جـ ٤ ص ٦٣٣).

(٢) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٤٤، وانظر مختصر الطحاوي ص ٢٠٩، قال الطحاوي: «وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال: لايكون موليًا. وهو الصحيح على أصله» ص ٢٠٩.

(٣) في ط (حج) بدل (بحج) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ط (حلفه) بدل (حلف) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٣٥، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٦١، والبناية جـ ٤ ص ٦٥٥،

لهما: أنه يمكنه قربانها، من غير كفارة تلزمه، فصار كالحلف بالحج، والصوم[1].

له: أنه لا يمكنه قربانها إلا بحنث يلزمه، وهو حد الإيلاء، وهذا لأن الذمي[2] من أهل اليمين، لقوله - ﷺ - في حديث القسامة: **«يحلف لكم اليهود خمسين»**[3]. وكذا يُحَلَّفُ في الدعاوى بالله تعالى؛ وإذا صح يمينه، يحنث فيه بوجود[4] القربان، لا أنه لا تلزمه الكفارة الرافعة لذنب الحنث، لأنه ليس من أهله، أما الحنث[5] فحاصل.

٨٩٩ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا نفى الزوج[6] حمل[7] امرأته، وقال: **هو من الزنا**، لم يكن قذفًا، ولا لعان فيه، ولا حد[8].

قال **أبوحنيفة**: لا يدري لعله ريح[9].

قال **أبويوسف ومحمد**: إن ولدت[10] لأقل من ستة أشهر، فهو قذف يوجب[11] اللعان، وقطع النسب.

ومختصر الطحاوي ص ٢١١.

(١) في ق (وبالصوم) بدل (والصوم) والمعنى واحد.

(٢) في ط زيادة (ليس) وهي زيادة تؤدي إلى الإخلال بالمعنى.

(٣) في ط زيادة (يمينًا). وهي زيادة واردة في البخاري ومسلم، ورواه البخاري، كتاب الديات، باب القسامة جـ ٩ ص ١٢، ورواه مسلم، كتاب القسامة والمحاربين، والقصاص، والديات، باب القسامة حديث رقم ١، ٢، ٤، ٦، ص ١٢٩١.

(٤) في ش، ز، ق، ط (لوجود) بدل (بوجود) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ط زيادة (فيه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ط (الرجل) بدل (الزوج) والمعنى واحد.

(٧) في ط (حبل) بدل (حمل) والمعنى واحد.

(٨) في ش زيادة (فيه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٤٥، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٤٥، والبناية جـ ٤ ص ٧٤٨، وقول زفر مثل قول أبي حنيفة، والأصل أنه لا لعان ولا حد قبل وضع الحمل، ثم عند أبي حنيفة إذا جاءت به يثبت نسبه من الزوج ولا لعان بينهما بذلك النفي، وأما عند أبي يوسف ومحمد: فإذا جاءت به لأكثر من ستة أشهر منذ نفى، فكما قال أبو حنيفة: وإن جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر، لا عن، ولزم الولد أمه. (المصادر السابقة).

(١٠) في ز، ط (ولدته) بدل (ولدت) والمعنى واحد.

(١١) في ق، ط (موجب) بدل (يوجب) والثانية أنسب لسلامة العبارة.

لهما: أنها متى جاءت بولد[1] لأقل من ستة أشهر، تيقنًا بوجوده، عند النفي، فصار كنفي الولد المولود.

لـه: انه تعليق القذف بالشرط معنى، كأنه قال: إن كان بك[2] حبل، فهو من الزنا، وذلك ليس بقذف، فكذا هذا.

٩٠٠ـ قال (أبوحنيفة): ولو نفى الولد، ولاعن، انتفى الولد[3] إذا كان ذلك حين يولد، أو بعده بيوم، أو نحوه[4]، ولم يوقت أبو حنيفة بشيء[5] غير هذا، وروى ابن زياد عنه: أنه قدره بسبعة أيام.

وقال أبويوسف ومحمد: هو مؤقت إلى أربعين يومًا[6].

لهما: أن النفاس أثر الولادة، فكان زمان النفاس بحضرة[7] الولادة.

لـه: على رواية الحسن، أن النبي ـ ﷺ ـ عق عن الحسن والحسين ـ رضي الله عنهما ـ يوم[8] السابع[9] وهذا فعل يفعله الملتزم لتسبيب[10] الولد وعلى ظاهر الرواية، إن[11] النفي إنما يعتبر بعد الولادة، فيعتبر بحضرة الولادة، أما تقادم العهد دليل الالتزام، فلا يصح النفي بعده[12]، هذا إذا

---

(١) في ط (به) بدل (بولد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش (بك) بدل (بك) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) (الولد) سقط من ق، ط، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) في ق (نحو ذلك) بدل (نحوه) والمعنى واحد.

(٥) في ط (بوقت) بدل (شيء) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٥١، ٥٢، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٦٠، والبناية جـ ٤ ص ٧٥١.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط (كحضرة) بدل (بحضرة) والأولى أنسب؛ لأن المراد تشبيه زمان النفاس بحضرة الولادة.

(٨) في ز، ح، ق، ط، أ (في اليوم) بدل (يوم) والمعنى واحد. لأنه أورد الرواية بالمعنى.

(٩) رواه البيهقي عن أنس بن مالك، وعن عائشة مرفوعًا، كتاب الضحايا باب العقيقة سنة جـ ٩ ص ٢٩٩، ٣٠٠.

(١٠) في ش (بتسبيب) وفي ز، ق (نسب) وفي ط (نسب) بدل (التسبيب) والأخيرة أفضل؛ لأن معنى التسبيب والسبب اعتلاق القرابة. (انظر لسان العرب جـ١ ص ٤٥٨).

(١١) في ز (لأن) بدل (أن) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ز (بعد ذلك) وفي ق، ط (بعد هذا) بدل (بعده) والمعنى واحد.

كان الزوج حاضرًا، فإن كان[1] غائبًا، ثم بلغه الخبر، فعنده: هو كوقت الولادة.

وقال أبويوسف ومحمد: إن بلغه[2] في النفاس، فإلى تمام مدته[3]، وإن كان بعده، فعند أبي يوسف: له أن ينفيه إلى سنتين؛ لأن وقت[4] النفاس، قد مضى[5]، فيعتبر بمدة[6] الرضاع؛ لأنه أثر الولادة أيضًا، وعند [محمد][7]: له ذلك: إلى أربعين يومًا، اعتبارًا بمدة النفاس[8].

٩٠١ـ قال (أبوحنيفة): فإن مات الولد المنفي عن ولد، فادعى الأب هذا الولد، فإن كان المنفي أنثى، والثاني ذكر، أو أنثى لا يثبت النسب عنده.

وعند أبي يوسف ومحمد: يثبت[9].

لهما: أن بين الولدين أحكام النسب من رد الشهادة[10]، وعدم جواز أداء الزكاة، فاشتركا في جواز الدعوة[11].

له: أن نسب الولد الثاني إلى أبيه، فاستغني عن ثبات النسب عن أمه، فلا يشارك الولد الميت، بخلاف الذكر، لأن الثاني ينتسب إليه، ويحتاج إلى إثبات النسب كالأول، فاشتركا. والله أعلم.

---

(١) في ر زيادة (كان الزوج) وهي توضح المعنى.

(٢) في ز، ش، ط زيادة (بلغه الخبر) وهي توضح المعنى.

(٣) في ش، ز، ط (مدة النفاس) بدل (مدته)، والأولى أوضح لأنها توضح المراد بالضمير.

(٤) في ش (مدة) بدل (وقت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ش (مضت) بدل (مضى) والأولى تناسب مافي (ش) وهو (مدة)، والثانية تناسب مافي النسخ الأخرى وهو (الوقت).

(٦) في ش، ح، ق، ط، آ (مدة) بدل (بمدة) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) سقط من الأصل، والإثبات أفضل لاكتمال العبارة.

(٨) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢١٦١، والمبسوط جـ ٧ ص ٥٢.

(٩) انظر المبسوط جـ ٣ ص ٥٢، وذكر في متن المبسوط أن عند أبي حنيفة يثبت، وعندهما لا يثبت، إلا أنه في الحاشية قال: «وجد في إحدى النسخ بين هذه الجملة وما بعدها ما نصه: والجواب على العكس عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى: لايثبت. وعندهما يثبت. هكذا ذكر في عامة كتب الأصل، وكذا ذكر شمس الأئمة في آخر كتاب الولاء».

(١٠) في ف زيادة (كالأول فاشتركا) ولا معنى لهذه الزيادة.

(١١) في ف زيادة (كما لو كان الولد المنفي ذكرًا) وهي زيادة توضح المعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

٩٠٢ـ قال روى عن (أبي يوسف)[١]: إذا قال الرجل لامرأته، إن شاء الله، أنت طالق، لا تطلق.

وقال أبوحنيفة ومحمد. تطلق[٢].

لـه: أنا أجمعنا على أنه لو قال: إن شاء الله، فأنت طالق، إن شاء الله وأنت طالق[٣]، لايقع؛ لأن الفاء للتعليق فكذا هذا، يدرج[٤] حرف الفاء حتى لا يلغو ذكر المشيئة، أو يقدم الطلاق، فيصير كأنه قال: أنت طالق إن شاء الله، تصحيحًا لكلامه. ولو قال أنت طالق، وإن شاء الله أو فإن شاء الله لايكون استثناء[٥].

لهما: أن التعطيل قضية التعليق بمشيئة الله تعالى،والتعليق يكون بحرف

---

(١) في ز زيادة (أنه قال)، وهذه الزياد لا تغير المعنى.

(٢) وهذا لأنه قدم المشيئة على الطلاق، وأما إذا قدم الطلاق على المشيئة متصلًا، لا يقع الطلاق، بالاتفاق. (انظر مختصر الطحاوي ص ١٩٩، والبناية جـ ٤ ص ٥٦١، تبيين الحقائق، جـ ٢ ص ٢٤١) وذكر في البناية هذا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فقط وذكر أيضًا أنه ورد في بعض المصادر على العكس، وذكر في البدائع قول أبي يوسف مع قول أبي حنيفة في عدم وقوع الطلاق، وعند محمد أنه استثناء منقطع، والطلاق واقع في القضاء ،ويدين فيما بينه وبين الله – عزوجل – أنه أراد به الاستثناء؛ لأن الجزاء إذا كان متأخرًا عن الشرط؛ لا بد من ذكر حرف الاتصال؛ وهو الفاء، ليصل الجزاء بالشرط وإذا لم يوجد؛ لم يتصل، وذكر في تبيين الحقائق هذا الخلاف، كما أورده المصنف رحمه الله. (انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٢٥، والبناية جـ ٤ ص ٥٦٢، تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٤٣).

(٣) قوله (إن شاء الله وأنت طالق) سقط من ش، ز، ق، ط، وذكرها أفضل لاكتمال الحجة.

(٤) في ط زيادة (فيه) ولا يتغير المعنى معها.

(٥) قوله (ولو قال :أنت طالق ... إلى ... يكون استثناء) سقط من ش، ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

التعليق، ولم يوجد، وما ذكر من الإدراج، والتقدير[١] فيه اعتبر[٢] تصرفه من غير دليل[٣]. قوله: حتى [لا][٤] يلغو ذِكْرُ المشيئة، قلنا: في الإدراج والتقديم إلغاء كل الكلام من غير دليل[٥]، وأنه لا يجوز.

٩٠٣- قال (أبويوسف): امرأة الفار[٦] تعتد بثلاث حيض لا غير.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يجمع بين الحيض[٧]، وبين أربعة أشهر وعشر[٨].

له: أنها مبانة عند الموت، وإنما نورثها بالفرار، لا بالزوجية فلا تلزمها عدة الوفاة.

لهما: أن توريثها إبقاء[٩] النكاح في حقها حكمًا، فكانت متوفى عنها زوجها حكمًا، ومبانة حقيقة، فيجمع بين العدتين عملاً بالدليلين[١٠].

٩٠٤- قال (أبويوسف): الصبي إذا مات، وأمراته حامل، فعدتها أربعة أشهر وعشر، وهو القياس.

وقال أبوحنيفة ومحمد: عدتها بوضع الحمل، وهو الاستحسان[١١].

---

(١) في ش، ز، ط، (التقديم) بدل (التقدير) والأولى أنسب للمعنى من الثانية.

(٢) في ز، ط (يعتبر) بدل (اعتبار) والمعنى واحد.

(٣) في ش زيادة (تصرفه) ولا فائدة لها. وفي ق زيادة (وأنه لايجوز) ولا تغير المعنى.

(٤) (لا) سقطت من الأصل، ح، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٥) قوله (حتى لا يلغو ... إلى ... من غير دليل) سقط من ح، والمعنى لا يتم بدون هذه العبارة.

(٦) وهو من طلق زوجته خوفًا من أن ترث، سواء كان مريضًا أم متقدمًا للمبارزة، أو محكومًا عليه بالقصاص. (انظر البناية جـ ٤ ص ٥٧٠).

(٧) في ز (ثلاث حيض) بدل (الحيض) والأولى أوضح من الثانية.

(٨) انظر تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٨، ٢٩، وذكر الطحاوي أن قول محمد مع أبي يوسف، وقال به: نأخذ. مختصر الطحاوي ص ٢٠٣، ٢٠٤.

(٩) في ش، ز، ط زيادة (دليل) ووجودها وعدمه لا يغيران المعنى. وفي ش (بإبقاء) وفي ز (لبقاء) بدل (إبقاء) والأخيرة أنسب للمعنى.

(١٠) في ز زيادة (بقدر الإمكان) والمعنى تام بدونها.

(١١) انظر الجامع الصغير ص ١٨٨، ولم يذكر فيه رأي أبي يوسف، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠١١، والبناية جـ ٤ ص ٧٨٥، وذكر في البناية أن قول أبي حنيفة أولاً مثل قول أبي يوسف.

له: أنا تيقنا بأن هذا الحمل ليس من الزوج، فصار كالحمل الحادث بعد الموت.

لهما: عموم قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[1] بخلاف الحمل الحادث[2]؛ لأنه لما مات وليس لها[3] حمل[4]، وجبت العدة بالأشهر، فلا يتغير بعد ذلك بحدوث الحمل، أما ههنا وجبت العدة بوضع الحمل.

٩٠٥ـ قال (أبو يوسف): الصغيرة إذا طلقها زوجها بعد الدخول بها فولدت، فهذا لا يخلو إما أن أقرت بانقضاء عدتها[5] عند مضي ثلاثة أشهر، أو أقرت بالحمل، أو لم تقر بشيء، والطلاق رجعي أو بائن، أما إذا أقرت بانقضاء العدة[6] عند مضى ثلاث أشهر، ثم ولدت لأقل من ستة أشهر، يثبت نسب ولدها منه، لأنها أخطأت في الإقرار، وإن ولدت لأكثر من ستة أشهر لا يثبت[7]، وهو من علوق حادث، والرجعي، والبائن في هذا سواء، وإن أقرت بالحمل فإن كان الطلاق بائنًا يثبت النسب إلى سنتين من وقت الطلاق، وإن كان رجعيًا يثبت إلى سبعة وعشرين شهرًا، أما في البائن فلأنها لما أقرت بالحمل صارت مدركة، وحكم الكبيرة، هذا، وأما في الرجعي، فلأنها إذا ولدت لأكثر من ذلك ظهر أن العُلُوقَ كان بعد العدة، فلم[8] يصر مراجعًا، فلم يثبت النسب، وأما إذا لم تقر بشيء فعند أبي يوسف: سكوتها كدعوى الحمل، فإن كان الطلاق بائنًا: يثبت النسب[9] إلى سنتين، وإن كان

---

(١) الطلاق: (٤).

(٢) قوله: (لهما: عموم ... إلى ... الحمل الحادث) سقط من ق. والإثبات أفضل لاكمال المعنى.

(٣) في ش، ز، ق، ط، أ (بها) بدل (لها) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ش (حبل) بدل (حمل) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ط (العدة) بدل (عدتها) والمعنى واحد.

(٦) في ش (عدتها) بدل (العدة) والمعنى واحد. وفي ح، ز، ط، أ (بالانقضاء) بدل(بانقضاء العدة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ح، ز، زيادة (النسب) وهي توضح المعنى.

(٨) في ح، ش (ولم) بدل (فلم) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ط (نسبه) بدل (النسب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

رجعيًا: إلى سبعة وعشرين شهرًا، وعند أبي يوسف ومحمد: كالإقرار بانقضاء العدة بثلاثة أشهر، فإن جاءت به لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه منه، ولأكثر[1] منه لا يثبت في الرجعي والبائن[2].

له: أن إدراكها قد يكون بالحبل[3]، فإذا لم[4] تقر بانقضاء العدة عند مُضيّ ثلاثة أشهر. فكأنها أقرت بالحبل.

لهما: أن مُضِيَّ ثلاثة أشهر متعين لانقضاء العدة للصغيرة[5]، فصار مضيه كإقرارها بالانقضاء[6].

٩٠٦ـ قال (أبويوسف): المبتوتة[7] إذا ولدت بعد سنتين، وقد كانت أخذت نفقة كل المدة، ولم تقر بانقضاء العدة؛ لايثبت نسب الولد منه بالإجماع، ولاترد شيئًا من النفقة على الزوج.

وقال أبوحنيفة ومحمد: ترد عليه[8] نفقة ستة أشهر[9].

له: أنها معتدة في الظاهر، وقد أخذت النفقة لحق[10] ظاهر، لأنها[11] لم تقر بانقضاء، العدة، والزنا محتمل، وهو لا يبطل النفقة.

لهما: أن حمل أمرها على الصلاح واجب، وذلك بأن يحمل على أنها تزوجت بزوج آخر، وولدت منه، وستة أشهر أقل مدة يتصور فيها الولد،

---

(١) في ح، زيادة (وإن جاءت به لأكثر) وهي توضح المعنى.

(٢) انظر البناية جـ ٤ ص ٨٢١ ـ ٨٢٣، وفتح القدير جـ٣ ص ١٧٤، ١٧٥، ومختصر الطحاوي ص ٢٠٥، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٤٨.

(٣) في ش، ح (بالحمل) بدل (بالحبل) والمعنى واحد.

(٤) في ش (ولم) بدل(فإذا لم) والثانية أنسب للمعنى. لاشتمالها على الشرط.

(٥) في ش، ز، ط (عدة الصغيرة) بدل (العدة للصغيرة)، والأولى أسلس عبارة

(٦) في ح (بانقضائها) بدل(بالانقضاء) والمعنى واحد. ومن المسألة ٨٩٨ ـ إلى هنا حرم في نسخه ك.

(٧) هي المطلقة طلاقًا بائنًا، (لسان العرب جـ ٢ ص ٧).

(٨) في ك (على الزوج) بدل (عليه) والمعنى واحد. ولفظ (عليه) سقط من ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٤٦، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٤٥.

(١٠) في ز، ش، ح، ق، ط، أ (بحق) بدل (لحق) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) في ش، ك (إلا أنها) بدل (لأنها) والثانية أنسب للمعنى.

والتزوج منها إقرار بانقضاء العدة، فترد [نفقة][1] هذه المدة، ولا ترد الزيادة لوقوع الشك منهما[2].

٩٠٧ـ قال (أبويوسف): رجل قال لامرأته، أنت طالق طلقة[3] عدلة، أو قال سنية، أو عادلة، أو حسنة، أو جميلة ـ وهي حائض ـ وقعت طلقة[4] رجعية للحال عند أبي حنيفة ومحمد.

وقال أبويوسف: لايقع إلا في طهر لاجماع فيه[5].

لـه: أن هذا هو المسنون، والمشروع مطلقًا، فصار كقوله: أعدل الطلاق، وأحسنه، وأجمله.

لهما: أنه ذكر وصف[6] السنة، والحسن بدون التفضيل، والواقع في هذه الحالة مشروع، ثابت بالسنة[7]؛ فيقع ـ بخلاف ما استشهد به؛ لأن التفضيل لا يثبت إلا بكونه مسنونًا من كل وجه.

٩٠٨ـ قال (أبويوسف): إذا قال[8] لامرأته: إن قربتك فكل مملوك أملكه فيما استقبل، فهو حر، لا يصير موليًا.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يصير موليًا[9].

لـه: أنه يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه، بأن لا[10] يتملك عبدًا، وصار

---

(١) في الأصل (النفقة) والمعنى لايستقيم بها.

(٢) في أ (فيهما) وفي ش، ح، ك، ط، (فيها) بدل (منهما) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ك، ط (تطليقة) بدل (طلقة) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ك، ط (تطليقة) بدل (طلقة) والمعنى واحد.

(٥) في ط (لم يجامعها فيه) بدل (لا جماع فيه) والمعنى واحد. انظر مختصر الطحاوي ص ٢٠١، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢١٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٧، ١٧٧٥.

(٦) في ز، ك، ق (صفة) وفي ط (بصفة) بدل (وصف) والأولى والثانية تؤديان إلى المعنى المراد

(٧) في ط (في السنة) بدل (بالسنة) والثانية أنسب للمعنى، وفي ش، ح، ك، ق، ط زيادة (في الجملة) وهي تؤكد المعنى.

(٨) في ط زيادة (الرجل) ولا أثر لها.

(٩) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٣٧، ٣٨.

(١٠) في ز، ش (لم) بدل (لا) والثانية أنسب للمعنى.

كقوله: فكل مملوك أشتريه فهو حر.

لهما: أنه لا يمكنه قربانها إلا بشيء يلزمه[1]، وهو عتق ما يملك[2] بالإرث، أو[3] الوصية، ونحو ذلك، إلا أنه يلزمه ذلك[4] في الثاني، لا في الحال، وهذا يكفي للإيلاء، كقوله إن قربتك فعلي حجة بعد ذلك بسنة، بخلاف قوله: أشتريه؛ لأنه يمكنه ألا يشتري[5] أصلاً.

٩٠٩ـ قال (أبويوسف). ولو[6] قال: والله لا أقربك حتى أعتق عبدي، أو حتى أطلق امرأتي، لا يكون موليًا.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يكون موليًا[7].

له: أن العتق والطلاق قد يوجد قبل أربعة أشهر فيقربها من غير شيء يلزمه، فصار كقوله: حتى يموت فلان، أو حتى يأذن لي فلان.

لهما: أنه قد يمتد إلى أربعة أشهر، وصار كقوله حتى أموت أنا، أو حتى تموتين[8] أنت.

٩١٠ـ قال (أبويوسف): إذا قال لأربع نسوة له:[9] والله لا أقرب إحداكن، فهو مول من إحداهن؛ لأن إحدى اسم الواحدة، وقد أضيف[10] إلى الكناية، والكنايات معارف فلا تعم، فإن قرب إحداهن حنث، وسقط الإيلاء، وإن لم يقربهن حتى مضت[11] أربعة أشهر، بانت إحداهن، وإليه البيان،

---

(١) في ح (يلزمها) بدل (يلزمه) والثانية أنسب لدلالتها على مذكر وهو الرجل.

(٢) في ز، ك، ق، ط (ما يملكه) بدل (ما يملك) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ح، ق، ط (والوصية) بدل (أو الوصية) والمعنى واحد.

(٤) (ذلك) سقطت من ط وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى.

(٥) في ز، ط (يشتريه) بدل (يشتري) والمعنى واحد.

(٦) في ق (إذا) بدل(ولو) والمعنى واحد.

(٧) (قال أبوحنيفة ومحمد يكون موليًا) سقطت من ق، والإثبات هو الصحيح، لبيان رأي أبي حنيفة ومحمد، انظر الجامع الكبير ص ٧٨، والمبسوط جـ ٧ ص ٣٦، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٤٠، والبناية جـ ٤ ص ٦٤٦.

(٨) في ق، ط، أ (تموتي) بدل (تموتين) وكلاهما صحيح.

(٩) (له) سقطت من ش، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٠) في ط (أضيفت) بدل (أضيف) والثانية أفضل لدلالتها على مذكر وهو الاسم.

(١١) (حتى مضت) سقطت من ش، ق، وإثباتها يوضح المعنى.

فلا[1] يصح بيانه قبل مضي المدة، كما لو علق طلاق إحداهن في الغد[2]، ثم بيّنّ قبل غدٍ[3]، فلو صرف لطلاق إلى واحدة[4] منهن بعينها، ثم مضت أربعة أشهر أخرى، فعن أبي يوسف: أنه[5] لاتبين امرأة أخرى.

وقال أبوحنيفة ومحمد: بانت واحدة من البواقي الثلاث وإليه البيان[6].

لـه: أنه آلى من إحداهن، لا من كل واحدة منهن[7].

لهما: أن اليمين باقية، فيبقي الإيلاء، وزالت مزاحمة الأولى، فبقي[8] في البواقي، كما لو ماتت واحدة منهن بعد المدة.

٩١١ـ قال (أبويوسف): إذا قال لامرأته: أنت طالق إلى شهر؛ تطلق للحال ـ وهو قول زفر.

وقال أبوحنيفة ومحمد: تطلق بعد شهر[9].

لـه: أن الطلاق لا يحتمل التوقيت، فبطل التوقيت وبقي تطليقها[10] للحال.

لهما: أن الواقع إن كان لا يحتمل التوقيت، فالإيقاع يحتمله، فجعل تأجيلاً للإيقاع؛ لأنه لو لم يجعل كذلك لبطل الأجل أصلاً.

٩١٢ـ قال (أبويوسف): [إذا قال][11] لأجنبية: إذا تزوجتك فأنت طالق قبل

---

(١) في ز، ح، ق، أ (ولا) بدل (فلا) والأولى أنسب للعبارة.

(٢) في ش، ك، ط (بمجيء الغد) وفي ز (في غد) بدل (في الغد) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ط (الغد) بدل وفي ز، ك، ط (مجيء غد) بدل (غد) والمعنى واحد.

(٤) في ز (للواحدة) بدل (إلى واحدة) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) (أنه) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى.

(٦) قوله (الثلاث وإليه البيان) سقط من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ والإثبات يوضح المعنى أكثر، انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٨، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٣٥.

(٧) في ش، ز زيادة (ولهذا تبين إحداهن بعد المدة) وهي زيادة تفصل المعنى، و(منهن) سقطت من ط، والإثبات يوضح المعنى.

(٨) في ش، ق (فيبقي) بدل (فبقي) والمعنى واحد.

(٩) وهذا الخلاف فما إذا لم ينو وقوع الطلاق، أما إذا نوى وقوع الطلاق عليها في الحال، فإنها تطلق، ويلغي قوله: إلى شهر، لأن الواقع من الطلاق لايحتمل الأجل. (المبسوط جـ ٦ ص ١١٤).

(١٠) في ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ (تطليقًا) بدل (تطليقها) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) سقط من الأصل، ولا يتم المعنى إلا به.

ذلك، ثم تزوجها - تطلق.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: لا تطلق[1].

له: أنه أوقع الطلاق عليها[2] وقت التزوج، وأراد[3] أن يقع ذلك الواقع بعينه في وقت آخر، وهو قبل التزوج، فيلغو ذكر الوقت الثاني، كما في قوله: أنت طالق اليوم غدًا[4].

لهما: أن المعلق بالشرط يصير كالملفوظ به[5] عند الشرط، فصار كأنه قال عند التزوج: أنت طالق قبل أن أتزوجك، فلا تطلق[6].

٩١٣- قال (**أبويوسف**): إذا فرق القاضي بين[7] المتلاعنين، ثم أكذب الزوج نفسه، ليس له أن يتزوجها -وهو قول الشافعي- وهي تحريمه مؤبدة[8].

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: له أن يتزوجها برضاها، وهي تطليقة بائنة، غير مؤبدة[9].

وعلى هذا إذا بطلت أهلية اللعان في أحدهما، بأن خرس أحدهما[10]، أو حُدَّ حَدَّ القذف، أو أقرت المرأة بالزنا، أو وطئت حرامًا.

---

(١) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٦٦، ولكنه لم يذكر رأى أبي حنيفة، بل ذكر الخلاف بين أبي حنيفة ومحمد: وأصله أن إضافة الزمان ينقسم إلى قسمين عند الحنفية، أما إضافة الطلاق إلى الزمان الماضي، أو إلى الزمان المستقبل، فإن إضافه إلى الزمان الماضي ينظر إذا كانت امرأة في ملكه، أم لا، فإذا لم تكن المرأة في ملكه في ذلك، الوقت لا يقع الطلاق، وإن كانت في ملكه يقع الطلاق للحال، وتلغو الإضافة.

(٢) (عليها) سقطت من ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٣) في ش، ق، ط زيادة (ثم أراد) بدل (وأراد) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز زيادة (أو غدًا اليوم) وهي زيادة تكمل المعنى.

(٥) (به) سقطت من ط الإثبات أفضل.

(٦) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٦٥، وتبيين الحقائق جـ٢ ص ٢٠٥.

(٧) في ط زيادة (الزوجين) وهي توضح المعنى.

(٨) قوله (وهي تحريمة مؤبدة) سقطت من ش، ز، ك، ، ط، أ وإثباتها أفضل، لأنها تفصل.

(٩) قوله (وهي تطليقة بائنة غير مؤبدة) سقطت من ش، ز، ح، ك، ط، أ وإثباته أفضل، (انظر الجامع الصغير ص ١٩٨، والمبسوط جـ ٧ ص ٥٤، والبدائع جـ ٣ ص ١٥٨) وقال بقول أبي يوسف: زفر والحسن بن زياد.

(١٠) (أحدهما) سقطت من ز، ح، ك، ق، ط، أ، ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

له: قوله - ﷺ -: «**المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا**»[1].

لهما: أن اللعان له حكمان: قطع النسب، وحرمة الاجتماع. ثم أحد الحكمين، وهو قطع النسب، لا يتأبد، ويبطل بالإكذاب، فكذا الآخر. أما الحديث معناه: ماداما متلاعنين، وقد بطل ذلك، وصار كقوله تعالى[2]: ﴿وَلَن تُفۡلِحُوٓاْ إِذًا أَبَدٗا﴾[3] ماداموا[4] كفارًا[5] والله أعلم.

٩١٤ـ قال (**أبويوسف**): المرأة إذا قلت لزوجها عليّ تزوجت، فقال: كل امرأة لي طالق ثلاثًا؛ طلقت هذه التى حلفته قضاء، ولا تطلق ديانة عند أبي حنيفة ومحمد: وعند أبي يوسف: أنها لا تطلق لا في القضاء، ولا في الديانة[6]

له: أنه أخرج جوابًا لها، والجواب يتضمن السؤال، فيصير كأنه قال: كل امرأة لى تزوجت عليك: طلق، ولو صرح به لم يتناولها، فكذا ههنا دلالة.

لهما: وهو وجه ظاهر الرواية ـ أنه أطلق الكلام، فوجب العمل بعمومه، وإطلاقه، إلا إذا أقام دليل على التقييد، ولم يوجد. قوله: خرج جوابًا، قلنا: زاد على الجواب، فيكون كلامًا مبتدأ، لأنه كان يكفيه[7] أن يقول: إن فعلت فهي طالق، فإذا لم يقتصر عليه، صار مبتدأ، ومستأنفًا وإن قال

---

(١) رواه أبو داود عن سهل بن سعد قال: «**حضرت هذا عند رسول الله - ﷺ -، فمضت السنة بعد في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبدًا**» حديث رقم ٢٢٥٠، كتاب النكاح، باب اللعان، جـ ٢ ص ٢٧٥، ورواه الدارقطني، عن ابن عمر عن النبي - ﷺ - قال: «**المتلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبدًا**» ورواه موقوفًا على علي بن أبي طالب، وعبدالله بن عمر، كتاب النكاح، جـ ٣ ص ٢٧٦، والحديث الأول قال في التنقيح: إسناده جيد، وقال صاحب التعليق المغني عن الحديث الثاني: رواته ثقات. (التعليق المغني على حاشية سنن الدارقطني، جـ ٣ ص ٣٧٦، ونصب الراية جـ ٣ ص ٢٥٢).

(٢) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (للكفار) وهي زيادة تبين المخاطب في هذه الآية، وتؤدي إلى استقامة المعنى.

(٣) الكهف: ٢٠.

(٤) في ز، أ، ح، ك، ق، ط زيادة (معناه) وهي توضح المعنى المراد أكثر.

(٥) في ش زيادة(فكذا هذا) ولا تغير المعنى.

(٦) في ظاهر الرواية قول أبي حنيفة مثل قولهما، ولكن هذا الخلاف جاء في غير ظاهرالرواية، (انظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٢٢٥، والبناية جـ ٥ ص ٣٠٩).

(٧) في ق (يكفي) بدل (يكفيه) والمعنى واحد.

سريت ذلك خاصة، صدق ديانة، لأنه مع الربدة يحتمل أن يكون حوانا، لكنه خلاف الظاهر، فلا يُصدَّقُ في العدول، إلا بدليل أظهر منه، ولم يوجد[1].

(1) هذه المسألة ليست في أ، ك، ش، ز، ح، ط (وإثباتها أفضل لعموم الفائدة).

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

٩١٥ـ قال (محمد): الحامل لا تطلق للسنة[١] إلا واحدة، وهو قول زفر[٢].

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: تطلق ثلاثًا للسنة، ويفرق بين كل تطليقتين بشهر[٣].

لــه: ما روي عن ابن مسعــود، وجـابر، والحسن[٤] ـ رضي الله عنهم ـ مثل مذهبنا، ولأنه طهر واحد، فلا يصح التفريق[٥]، كالطهر الممتد.

لهما: أن هذه[٦] مدة عدة كاملة، فيفصل بين كل طلاقها[٧] بشهر، كالآيسة، والصغيرة، والجامع بينهما إقامة شهر مقام طهر في كونه زمان تجدد الرغبة.

وأما الحديث قلنا: المروي عنهم: أن أحسن الطلاق، أن يطلق الحامل[٨] واحدة، وبه نقول.

٩١٦ـ قال (محمد): التيمم يقطع الرجعة في التي أيامها دون العشرة قبل أن تصلي[٩].

---

(١) الطلاق السني عند الحنفية نوعان: حسن، وأحسن، فالأحسن، هو أن يطلق الرجل زوجته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه. والحسن هو أن يطلقها ثلاثًا في ثلاثة أطهار. (انظر فتح القدير جـ ٣ ص ٣٢٧، ٣٢٨. والبناية جـ ٤ ص ٣٦٩).

(٢) قوله (وهو قول زفر) سقط من ك. والإثبات أفضل لبيان رأي زفر في هذ المسألة.

(٣) (انظر الجامع الصغير ص ١٥٦، والمبسـوط جـ ٦ ص ١٠، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٦٨، والبناية جـ ٤ ص ٣٨٩، وفتح القدير جـ ٣ ص ٢٣٧).

(٤) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في الحامل كيف تطلق؟ جـ ٥ ص ٥.

(٥) في أ، ح، ز، ك، ق، ط (فلا يصلح للتفريق) بدل (فلا يصح التفريق) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط (أنه) بدل (أن هذه) والأولى أنسب للعبارة.

(٧) في ح، ز، ك، ق، ط، أ (طلاقيها) بدل (طلاقها) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ق زيادة (طلقة) وهي تكمل المعنى.

(٩) (قبل أن تصلي) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ وسقوطها لا يؤثر في تعبير

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لايقطع مالم تَغْتَسِلْ، أو يثبت فيها[1] حكم من أحكام الطاهرات[2].

له: أن التيمم طهور عند عدم الماء مطلقًا، ولهذا أحل لها أداء الصلاة، وصار كالاغتسال بالماء.

لهما: أن التيمم طهارةُ ضَرُوْرَةٍ، فلا يظهر[3] حكم طهارته، إلا عند أداء مالا يتأدى إلا بالطهارة، وهي الصلاة، وما يجرى مجراها[4]، ولم يوجد.

٩١٧- قال (محمد): الصغيرة المتوفى عنها زوجها يثبت نسب ولدها إلى أربعة[5] أشهر وعشرة أيام.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يثبت إلى حولين[6].

له: أن مضي أربعة أشهر وعشرة أيام طريق متعين لانقضاء عدتها، وإذا مضت، صارت[7] كأنها أقرت بانقضاء عدتها. ولو أقرت ثم ولدت بعد ذلك لستة أشهر[8]؛ لا يثبت نسبه من الزوج، وجعل كأنه[9] من علوق حدث،

المعنى، لأنه هنا معلوم دون الإشارة إليه.

(١) (فيها) سقطت من ز والإثبات يؤدي إلى استقامة المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٨، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٨١، والبناية جـ ٤ ص ٦٩٢، وفتح القدير جـ ٤ ص ٢١.

(٣) في ز زيادة (في حقه) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٤) في ش زيادة (ذلك) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) في ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ (عشرة) بدل (أربعة) والصحيح عشرة. (انظر تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٤٢، البناية جـ ٤ ص ٨٢٣).

(٦) ذكر في تبيين الحقائق، وفي البناية قول أبي حنيفة مع محمد في أن الصغيرة المتوفى عنها زوجها يثبت نسب ولدها إذا ولدت لأقل من عشرة أشهر وعشرة أيام.

وتفصيل المسألة، أنه إذا أقرت بالحمل فإنها كالكبيرة يثبت نسب ولدها إلى سنتين وأما إذا أقرت بانقضاء عدتها، ثم ولدت لستة أشهر فصاعدًا، لم يثبت النسب، وإن لم تدّع حبلاً، ولم تقر بانقضاء العدة فهو على التفصيل الوارد، في المسألة. (المصادر السابقة).

(٧) في ش (فصار) وفي ح، ز، ك، ط (صار) بدل (صارت) وتودي إلى المعنى المراد.

(٨) في ش زيادة (فصاعدًا) وفيها زيادة تفصيل.

(٩) (كأنه) سقطت من ح، ز، ط، ق، أ وعدم ذكرها أفضل لإستقامة المعنى، لأن المراد هنا القطع لا الاحتمال.

ولو ولدت لأقل من ذلك يثبت[1] لعلمنا بخطئها[2] في الإقرار، فكذا هذا

لهما: أن احتمال العلوق في كل المدة قائم، فصارت كالكبيرة، وفي الكبيرة إذا لم تقر بانقضاء العدة، يثبت النسب إلى حولين، كذا هذا.

٩١٨ـ قال (**محمد**): المطلقة بطلاقين إذا تزوجت بزوج آخر. ثم عادت إلى الأول، تحرم عليه ما[3] بقي من الطلقات الثلاث ـ وهو قول زفر والشافعي. وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: لا تحرم عليه إلا بثلاث تطليقات[4].

لـه: أن الزوج الثاني [مُنْهٍ][5] للحرمة الثانية بالثلاث. لقوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾[6]. ولا يتصور إنهاؤها قبل ثبوتها، وبعد الطلقة والطلقتين لم تثبت الحرمة، فيكف تنتهي به؟.

لهما: أن الزوج الثاني مثبت للحل[7]، بقوله: ﷺ ـ: « **لعن اللهُ المُحَلِّلَ، والمُحَلَّلَ له** »[8]. والمراد منه الزوج الثاني: وإذا كان مثبتًا للحل مطلقًا يجب أن يثبت به أصل الحل، ووصفه، إلا أنه تقاعد عن إثبات أصل

---

(١) في ش زيادة (النسب) وهي تزيد المعنى وضوحًا

(٢) في ط (بخطاياها) بل (بخطئها) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في، ز ق، ط، أ (بما) بدل (ما) والأولى أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٤) وهذا مبني على أن عند أبي حنيفة وأبي يوسف: الزوج الثاني يهدم مادون ذلك، وعند محمد وزفر لايهدم، انظر البناية جـ ٤ ص ٥٥٥، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٥٢، ١٨٥٣، وفتح القدير جـ ٣ ص ٤٥٧. والمبسوط جـ ٦ ص ٩٥، ٩٦.

(٥) في الأصل (منتهي) وفي ق، ط (منهي) والصواب ما أثبتناه، لاستقامة المعنى بها، وموافقتها لقواعد النحو.

(٦) البقرة: (٢٣٠).

(٧) في ك زيادة(مطلقًا) ولا أثر لها.

(٨) رواه أبو داود عن علي، كتاب النكاح، باب في التحليل، حديث رقم ٢٠٧٦، جـ ٢ ص ٢٢٧، والترمذي عن علي وجابر وابن مسعود، كتاب النكاح، باب ما جاء في المحلل والمحلل له، حديث رقم ١١١٩، ١١٢٠، جـ ٣ ص ٤١٨، وابن ماجه، كتاب النكاح، باب المحلل والمحلل له، حديث رقم ١٩٣٥، جـ ١ ص ٦٢٢ عن ابن عباس وعن علي، وعن عقبة بن عامر، والنسائي عن عبدالله بن مسعود، كتاب الطلاق، باب إحلال المطلقة ثلاثًا، وما فيه من التغليظ، حديث رقم ٣٤١٦، جـ ٦ ص ١٤٩. وقال الترمذي، حديث علي وجابر، حديث معلول، وقال عن حديث ابن مسعود: حديث حسن صحيح، جـ ٣ ص ٤٢٠.

الحل؛ لأنه ثابت في المحل، فثبت وصف الحل، وهو كونها بحالة لا تحرم إلا بالثلاث[1].

٩١٩- قال (محمد) إذا قال[2] لامرأته - وهي أمة[3] - أنت طالق اثنتين[4] إذا جاء غد، وقال لها مولاها: أنت حرة إذا جاء غد، فجاء غد - عتقت، وطلقت ثنتين وله أن يراجعها.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: ليس له أن يراجعها - وهذا على رواية أبي حفص - وذكر في رواية أبي سليمان: قوله مثل قولهما. وأجمعوا على أنه لو قال لها: أنت طالق اثنتين مع عتق مولاك إياك فأعتقها المولى، له أن يراجعها[5].

له: أن العتق يثبت مقارنًا للإعتاق؛ لأنه حكمه، وكذا حكم الطلاق يقارنه، فالطلاقان يقعان على الحرة، وصار كقوله: أنت طالق[6] مع عتق مولاك إياك.

لهما: أن العتق والطلاق[7] معلقان بمجيء الغد، فإذا جاء الغد[8] يقعان معًا، ثم العتق يصادفها - وهي أمة - فكذا الطلاق. والأمة تحرم بطلقتين[9] بخلاف قوله: أنت طالق اثنتين[10]، مع عتق مولاك إياك؛ لأن الطلاق ثم معلق بالعتق، فيقع بعده، بيانه: أنه جعل الطلاق مقارنًا للعتق، والمقارنة إنما تثبت بأن يتعلقا بشرط واحد، وبأن[11] يتعلق الطلاق بالعتق، وههنا لم

---

(١) في ق زيادة (بالطلقات الثلاث) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.
(٢) (إذا قال) سقط من ط. والمعنى لايستقيم بدونه.
(٣) في ط زيادة(أمة الغير) ولا فائدة لهذه الزيادة؛ لأنه لو كانت أمته لايحل له التزوج بها.
(٤) في ش، ز، ك، ط (ثنتين) بدل (اثنتين) والمعنى واحد.
(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٦٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٦٧ ،والبناية جـ ٤ ص ٤٤٢.
(٦) قوله (أنت طالق) سقط من ز، والإثبات يوضح المعنى.
(٧) في ز (أن الطلاق والعتاق) بدل (أن العتق والطلاق)، والمعنى واحد.
(٨) في ش، ز، ط (غد) بدل (الغد) والمعنى واحد.
(٩) في ش، ز، ك، ط (بتطليقتين) بدل (بطلقتين) والمعنى واحد.
(١٠) في ش، ز، ك، ط (ثنتين) بدل (اثنتين) والمعنى واحد.
(١١) في ح، ز، ك (أو بأن) بدل (وبأن) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن المجال هنا اختيار إحدى

يتعلقا بشرط واحد. فتعين الطريق الثاني.

٩٢٠- قال (محمد): إذا قال لامرأته: كلما تزوجتك فأنت طالق، فتزوجها في يوم ثلاث مرات، ودخل بها في كل[١] مرة؛ بانت منه بثلاث تطليقات، وعليه أربعة أصدقة ونصف.

وقال أبو يوسف - في الأمالي: هي امرأته، وطلقت[٢]. طلقتين وعليه صداقان ونصف - وهو قياس قول أبي حنيفة[٣].

لـه: أنه لما تزوجها أولاً، وقعت طلقة قبل الدخول[٤]، ووجب نصف المهر[٥]. وبالدخول بعده[٦] وجب مهر آخر للشبهة[٧]. فإذا تزوجها ثانيًا صح، ووقعت طلقة قبل الدخول أيضًا؛ ولأن الدخول [الأول][٨] ليس بدخول في هذا النكاح، فيجب نصف مهر آخر، فإذا دخل بها يجب مهر آخر، ولم يصر مراجعًا، فإذا نكحها ثالثًا، طلقت ثالثًا قبل الدخول أيضًا ووجب نصف مهر[٩]، ثم بالدخول مهر آخر، وطلقت ثالثًا[١٠]، ولوجود الشرط ثلاث مرات، ووجب بكل نكاح نصف مهر، وبكل دخول مهر، فصار[١١] أربعة مهور ونصف مهر .

لهما: أنه لما تزوجها أولاً، طلقت، ووجب نصف المهر، لما مر. فإذا

الطريقتين.

(١) في ح، أ زيادة (في كل يوم مرة) ولا فائدة لهذه الزيادة؛ لأنها تؤدي إلى الإخلال بالمعنى.

(٢) في ز، ش، ك، ط زيادة (وقد طلقت) وهي تؤكد المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٢٩، ولم يذكر قول أبي حنيفة.

(٤) في ز، ك زيادة(بها) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ز، ك (مهر) بدل (المهر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ط (واحدة) بدل (بعده) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز زيادة (لأن الطلاق لا يقع على مذهب الشافعي) وهي زيادة فيها تفصيل.

(٨) في الأصل (الأولى) وهو لا يناسب (الدخول) وهو مذكر.

(٩) في ز، ط (المهر) بدل (مهر) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ز، ط (ثلاثًا) بدل (ثالثًا) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ش، ط ((فصارت) بدل (فصار) والأولى أنسب؛ لأنها تدل على (المهور) وهو لفظ مؤنث.

دخل بها يجب مهر آخر لما مر، فإذا تزوجها ثانيًا، تقع طلقه رجعية؛ لأنه بعد الدخول عندهما؛ لأن الدخول الأول دحول في النكاح الثاني عندهما فيجب مهر تام، فإذا دخل بها بعده، صار مراجعًا، فلما[1] تزوجه ثالثًا، لم يكن[2] نكاحًا، فلا يقع الطلاق الثالث، فكان الواقع طلاقين - لا غير - ووجب عليه نصف مهر بالطلاق الأول، ومهر بالدخول الأول، ومهر بالكاح الثاني.

٩٢١- قال (محمد): فلو قال لها: كلما تزوجتك فأنت طالق بائن، فتزوجها ثلاث مرات في يوم واحد، ودخل بها في كل مرة، بانت بثلاث، بالإجماع، ولها - عند محمد، أربعة مهور ونصف[3] كما في الفصل الأول - لأن كل الطلاق[4] قبل الدخول عنده.

وعند أبي حنيفة وأبي يوسف: عليه خمسة مهور ونصف[5]، لأنه لما تزوجها[6] طلقت قبل الدخول، ووجب نصف مهر[7]. وبالدخول بعده وجب مهر كامل، وبالنكاح الثاني يجب مهر كامل، لأنه طلاق بعد الدخول، ويجب مهر آخر بالدخول بعده[8]، ولم يصر مراجعًا؛ لأن الطلاق بائن، وبالنكاح ثالثًا طلقت ثالثًا، ووجب مهر كامل[9]؛ لأنه طلاق بعد[10] الدخول، ثم بالدخول يجب مهر آخر تام[11]، فصارت[12] المهور خمسة

---

(١) في ش، ط (فإذا) بدل (فلما) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ط، زيادة (ذلك) وهي تؤكد المعنى.

(٣) في ك، ق، ط زيادة (ونصف مهر) ولا داعي لهذه الزيادة.

(٤) في ش، ح، ط، ك، أ (طلاق) بدل (الطلاق) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٥) في ش، ق، ط، زيادة (ونصف مهر) ولا داعي لهذه الزيادة.

(٦) في ش، ز، ك، ط زيادة (أولاً) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش، ط (المهر) بدل (مهر) والأولى أنسب للأسلوب.

(٨) في ح، أ (بعد الدخول) بدل (بالدخول بعده) والثانية أنسب للدلالة على المراد.

(٩) في ح (آخر) بدل (كامل) وتؤديان إلى المراد.

(١٠) في ق (قبل) بدل (بعد) والصحيح الثنية لاستقامة المعنى بها.

(١١) (تام) سقطت من ك، والإثبات أفضل، لإيضاح المعنى. وفي ط (تام آخر) بدل (آخر تام) والمعنى واحد.

(١٢) في ش (فصار) بدل (فصارت) والثانية أنسب لدلالتها على اللفظ المؤنث.

ونصف، نصف بالطلاق الأول، ومهر بالطلاق الثاني، ومهر بالطلاق الثالث، وثلاثة مهور بالدخول ثلاث مرات[1].

٩٢٢ـ قال (محمد): في الجامع الكبير إذا قال لامرأته: كلما ولدت ولدًا فأنت طالق ثلاثًا[2] للسنة، فولدت ثلاثة أولاد في بطن واحد؛ عند محمد وزفر طلقت طلقة[3] واحدة بولادة الأول، ولا يقع بولادة الثاني شيء[4]؛ لأن الحامل عندهما: لا تطلق للسنة، إلا واحدة، فإذا ولدت الثالث انقضت عدتها، فلا يقع شيء، فإن نكحها بعد ذلك طلقت أخرى لوجود وقت السنة بالكلام الثاني الذي صار كالملفوظ به عند ولادة الثاني، ثم لا يقع شيء؛ لأن الكلام الثالث الذي صار كالملفوظ به[5]عند ولادة الثالث صادف حال انقضاء العدة فلم ينعقد.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يقع الطلاق الأول حين تطهر من النفاس بعد الولد الثالث، ثم إذا حاضت وطهرت، وقعت أخرى ثم إذا حاضت، وطهرت، وقعت أخرى، وبانت بثلاث، وهذه[6] قياسًا[7] على النفاس من الولد الأول أو من الولد الأخير.

عندهما: من الولد[8] الأول، والنفاس ليس[9] محلاً لطلاق السنة، فتأخر[10] الطلاق الأول إلى أن تطهر من نفاسها بعد الولد الثالث، ويتأخر الثاني إلى طهر آخر والثالث إلى طهر آخر.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٣٠، ولم يذكر فيه رأى أبي حنيفة.

(٢) (ثلاثًا) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ. والصحيح عدم ذكرها؛ لأن المعنى يتغير بها، (انظر الجامع الكبير ص ٥٢).

(٣) (طلقة) سقطت من ك، ق، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٤) في ش، ك، زيادة (شيء عندهما) ولا فائدة لها.

(٥) (به) سقطت من ح، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ط (وهذا) بدل (وهذه) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في ز، ح، ك، ق، ط أ (بناء) بدل (قياسًا) والأولى أدق في التعبير عن المراد.

(٨) (الولد) سقط من ق، وإثباته أفضل لإيضاح المعنى.

(٩) في ش، ز، ك، ط (النفساء ليست) بدل (النفاس ليس) والمعنى واحد.

(١٠) في ز، ك، ط (يتأخر) بدل (فتأخر) والمعنى واحد.

وعند محمد: النفاس من الولد الأخير[1]، فإذا ولدت الأول، وجد شرط طلاق السنة، وهي محل. والثاني والثالث على ما ذكرنا[2].

٩٢٣- قال (محمد): إذا قال لامرأته: أنت طالق واحدة، أو لا شيء، فهي واحدة، وهو قول أبي يوسف[3]، ثم رجع وقال: لا يقع شيء، وهو قول أبي حنيفة، وذكر في الجامع الصغير: إذا قال لامرأته[4]: أنت طالق واحدة أو لا، لم يقع شيء عند أبي حنيفة، وأبي يوسف، وعند محمد تقع واحدة[5].

له: أنه أدخل الشك في قوله: واحدة، أو لا شيء[6]، فيبطل ذلك[7]، وبقي قوله أنت طالق، كما في قوله: هذه[8] طالق وهذه، أو هذه؛ طلقت الأولى؛ لأنه شك في الأخريين.

لهما: أنه أدخل الشك في الواقع وغير الواقع[9]؛ لأن العدد إذا ذكر فالواقع هو لعدد. فهنا[10] إيقاع العدد، لا أن يكون إيقاعًا، وعددًا، ولهذا لو قال لها قبل الدخول: أنت طالق ثلاثًا؛ يقع ثلاثًا، ولم يقل أنها بانت بقوله: أنت طالق، فلا تقع الثلاث، وصار كما إذا قال: أنت طالق أولاً. ولو قال لها:[11] أنت طالق ثلاثًا، أو لاشيء، فهو على هذا الخلاف.

٩٢٤- قال (محمد): إذا طلق[12] امرأته طلاقًا رجعيًا، ثم قال: جعلت ذلك

---

(١) انظر في مسألة النفاس المسألة رقم (١٠١).

(٢) انظر الجامع الكبير ص ٥٢، والجامع الصغير ص ١٨٧، والبناية جـ ٤ ص ٦١٠.

(٣) في ش زيادة (الأول) وفي ك، ق، ط، أ زيادة (أولاً) وهي زيادات مطلوبة لإيضاح المراد.

(٤) (لامرأته) سقطت من ش، ك، ق، ط وإثباتها أفضل، لإيضاح المعنى.

(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٥٨، والمبسوط جـ ٦ ص ١٣٦، والبناية جـ ٤ ص ٤٣٥.

(٦) (أو لا شيء) سقطت من ك، والإثبات هو الصحيح لأن الشك لايحصل إلا بهذا.

(٧) (ذلك) سقطت من ق. والإثبات أفضل، لإيضاح المعنى.

(٨) في ق (أنت) بدل (هذه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ز زيادة (فلا يقع) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ز زيادة (وهذا) بدل (فهنا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) (لها) سقطت من ش. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٢) في ط زيادة (الرجل) وهي توضح المعنى.

الطلاق بائنًا، لا يصير بائنًا عند محمد[١].

وعند أبي حنيفة وأبي يوسف: يصير بائنًا[٢].

له: أنه قصد تغيير المشروع، فلغى.

لهما: أنه يملك جعله بائنًا بشرط البدل، فدل أنه داخل في ولايته، فيصح إلحاق هذا الوصف به تصحيحًا لتصرفه، وتحصيلاً لغرضه.

٩٢٥ـ قال (محمد): الصحيح إذا علق طلاق امرأته بفعلها، وهو فعل لا بد لها منه، كالصلاة، والصوم، وكلام الأبوين[٣]، وطلب الحقوق من الخصوم[٤]، والأكل، والشرب، ونحو ذلك، ففعلت [ذلك][٥] في مرضه، لا يصير فارًا، ولا ترث المرأة.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يصير فارًا، وترث المرأة[٦].

له: أنه لم يبطل حقها في مرضه؛ لأن فعله وجد حالة الصحة.

لهما: أنها مضطرة إلى هذا الفعل، فانتقل فعلها إليه كما ينتقل فعل القاضي إلى الشاهد، إذا رجع[٧]؛ لأن القاضي صار ملجئًا من جهته[٨]، فصار

---

(١) (عند محمد) ليست في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ والأفضل عدم ذكرها؛ لأن هذا عرف في أول العبارة.

(٢) وأصله أن عند الحنفية لو طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة، ثم قال لهما قبل انقضاء العدة، قد جعلت تلك التطليقة التي أو قعتها عليك ثلاثًا، أو قال: قد جعلتها بائنا فعند أبي حنيفة يكون ثلاثًا، ويكون بائنا، وعند محمد: لا يكون ثلاثًا ولا بائنا. وأما أبو يوسف: فهو يرى أنه يقع بائنًا، ولا يقع ثلاثًا؛ لأن التطليقة الرجعية يحتمل أن تكون بائنة، لأنه لو تركها حتى انقضت عدتها، تصير بائنة، فيجوز تعجيل البينونة فيها أيضًا، وأما الواحدة، فلا يحتمل أن تكون ثلاثًا أبدًا، ولذلك يلغو قوله: جعلتها ثلاثًا. (انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٠٢، ١٨٠٣).

(٣) في ك (الأم) وفي ط (الأب) بدل (الأبوين) والثالثة أفضل؛ لأنها أشمل.

(٤) (من الخصوم) سقطت من ز، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٥) سقط من الأصل، والعبارة لا تتم بدونه.

(٦) (المرأة) سقطت من ك، ق، ط، ولا يتغير المعنى بهذا، انظر الجامع الصغير ص ١٨٥، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٦٧، والبناية جـ ٤ ص ٥٨٥.

(٧) في ش، ط (الشهود إذا رجعوا) بدل (الشاهد إذا رجع) والمعنى واحد.

(٨) في ط (جهتهم) بدل (جهته) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن المراد باللفظ هنا هو القاضي.

كالتعليق بمحل نفسه

٩٢٦- قال (محمد): إذا قال لامرأته: إن كنت تحبيني بقلبك، فأنت طالق، فقالت: أحبك - وهي كاذبة - لا[١] تطلق.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: تطلق[٢].

لـه: أن المحبة إذا علقت بالقلب يراد بها حقيقة الحب، ولم يوجد حقيقة الحب.

لهمـا: أن المحبة لا تكون إلا بالقلب، فلغى ذكر القلب، فصار كأنه أطلق، ولو أطلق يتعلق بالإخبار عن المحبة، فكذا[٣] هذا.

٩٢٧- قال (محمد): إذا قال لامرأته: والله لا أقربك، والله لا أقربك، والله لا أقربك، في مجالس مختلفة، فهي ثلاثة أيمان، وثلاثة إيلاءات، إن قربها فعليه ثلاث كفارات، وإن لم يقربها حتى مضت المدة بانت بثلاث تطليقات[٤]. ولو كان[٥] في مجلس واحد، وأراد به التكرار، فاليمين واحدة، والإيلاء واحد، وإن لم ينو شيئًا وأراد به تشديدًا وتغليظًا[٦] فهو للابتداء[٧]، دون التكرار، فالأيمان ثلاث بالإجماع، والإيلاء ثلاث في القياس، وهو قول محمد. وفي الاستحسان واحد وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف[٨].

لـه: أن الأيمان قد تعددت، وتعددت مدتها؛ لأن مدة الأولى، تنقضي قبل مدة الثانية، وكذا الثانية مع الثالثة، فصار كما إذا اختلفت المجالس.

---

(١) في ط (لم) بدل (لا) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ١٦٦، والمبسوط جـ ٦ ص ١٩٧، ٢٠٨، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٥٨، والنهاية جـ ٤ ص ٥٤٨.

(٣) في ك (كذا) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

(٤) من قوله (إن قربها ... إلى ... تطليقات) سقط من ش، ز، ح، أ وإثباتها يعطي تفصيلاً أكثر.

(٥) في ك، ق، ط، أ (فإن كان) بدل (ولو كان) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٦) في أ، ش، ح، ز، ك، ق، ط (التشديد) بدل (تشديدًا وتغليظًا) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ح، ز، ك، ط، أ (وهو الابتداء) بدل (فهو للابتداء) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٦٦، ١٩٦٧، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٦٤، ومختصر الطحاوي ص ٢١١. ورجح الطحاوي قول محمد.

لهما: أن الطلاق في الإيلاء لا يقع بعدد[١] اليمين، بل بترك الفيء، وهو الفيء[٢] واحد، لأن المجلس واحد، فجمع الكلمات[٣]، وصار كقوله: إن جاء غد فوالله لا أقربك، قالها ثلاثًا، فجاء غد، كان إيلاء واحدًا[٤]، وثلاثة أيمان[٥] كذا هذا.

---

(١) في ش (تعدد) بدل (بعدد) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٢) في ش، ز زيادة (ترك الفيء واحد) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٣) في ش، ط (لأن المجلس الواحد يجمع الكلمات) وفي ز (لأن المجلس واحد فتجتمع الكلمات المتفرقة) بدل (لأن المجلس واحد فجمع الكلمات) المعنى واحد.

(٤) في ش، ط (الإيلاء واحد) بدل (إيلاء واحدًا) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ط (والأيمان ثلاثة) بدل (وثلاثة أيمان) والمعنى واحد.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف، ولا قول لمحمد فيه

٩٢٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته: أنت طالق، ثم طالق، ثم طالق إن دخلت الدار، تنجز[١] الأول والثاني، وتعلق الثالث بالدخول.

وقال أبويوسف: يتعلق الكل به. ذكر الاختلاف في الأمالي[٢].

له: أن (ثم)[٣] من حروف العطف[٤]، فيجمع بين الكل في التعليق كالواو، والفاء.

لأبي حنيفة: أن كلمة (ثم) للتراخي والفصل، ومع الفصل لا يمكن القول بتعلق[٥] الكل، والله أعلم.

---

(١) في ش (تنجز) بدل (تنجز) والثانية أبلغ لشيوعها.
(٢) انظر مختصر الطحاوي ص ١٩٧، البدائع جـ ٤ ص ١٨٨٣، وقول محمد في هذه المسألة مع أبي يوسف.
(٣) في ك، ط زيادة(كلمة) ولا معنى لهذه الزيادة؛ لأن (ثم) حرف وليست بكلمة.
(٤) في ق زيادة (فيقع) ولا داعي لذكرها هنا.
(٥) في ز، ق (بتعليق) وفي ط (متعلق) بدل (بتعلق) والأولى تؤدي إلى المعنى بوضوح

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فيه

٩٢٩- قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته، أنت عليَّ كأمي، فإن نوى[١] الظهار، فهو ظهار؛ لأنه محتمل له[٢]، وإن نوى البر والكرامة، كان ذلك[٣]؛ لأنه يحتمل[٤] له[٥]، فإن لم يكن له نية لا يكون ظهارًا.

وقال محمد: هو ظهار، وسكت عن قول أبي يوسف: وذكر في بعض الروايات قوله مع قول أبي حنيفة[٦].

لـه: أنه لو شبهها بجزء من أجزاء الأم، كان ظهارًا، بأن[٧] قال: أنت علي كظهر أمي. فإن[٨] شبهها بكلها، كان أولى، وصار كما إذا قال: أنت علي كبدن أمي.

لأبي حنيفة: أن مثل هذا الكلام، يراد به معنى البر والكرامة في العرف، فلا يعدل عنه إلا بالنية، ولم توجد. بخلاف[٩] ما ذكر من المثالين؛ لأنه لم[١٠] يذكر كذلك[١١] عرفًا.

---

(١) في ز زيادة (به) وهي تؤكد المعنى.

(٢) في ز (لفظه) بدل (له) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز (كذلك) بدل (ذلك) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ز، ح، ك، ق، أ (لاحتماله) بدل (لأنه يحتمل) والمعنى واحد. وفي ط (محتمل) بدل (يحتمل له) وتزدياد إلى المعنى المراد.

(٥) في ش، ط زيادة (أيضًا) وهي تؤكد المعنى.

(٦) انظرالمبسوط جـ ٦ ص ٢٢٨، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٢٦،وذكر في البدائع قول أبي يوسف مع قول أبي حنيفة، إلا أن أبايوسف يكون هذا عنده تحريم اليمين، وعند أبي حنيفة لا يكون شيئا.

(٧) في ك (كما إذا) بدل (بأن) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط (فإن) بدل (فإذا) والمعنى واحد.

(٩) في ك (خلاف) بدل (بخلاف) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ز، ك، ط، (لا) بدل (لم) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) في ز، ط، (لذلك) بدل (كذلك) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول فيه لأبي حنيفة

٩٣٠ـ قال (أبويوسف): حرة زَوْجُهَا[١] عبدٌ (فاشترته)، فأعتقته، فطلقها وهي في العدة، قال أبو يوسف في الأمالي: يقع الطلاق، ثم رجع وقال: لايقع[٢].

وعند محمد: أنه يقع[٣].

وعلى هذا إذا خرجت المرأة، إلينا مسلمة، ثم خرج زوجها مسلمًا وطلقها، عند محمد: يقع، وهو قول أبي يوسف الأول، وفي قوله الآخر، لا يقع.

له: أن العدة قائمة، والمعتدة محل للطلاق.

لأبي يوسف: أن ملك النكاح قد بطل أصلاً[٤]، فلا يبقى محلاً للطلاق.

٩٣١ـ قال (أبويوسف): المعتدة إذا انقطع دمها من الحيضة الثالثة، فيما دون العشرة، فاغتسلت، وتركت المضمضة والاستنشاق، ذكر عن أبي يوسف روايتان، في رواية تنقطع الرجعة[٥]، وذكر الكرخي عن محمد: أنه تنقطع الرجعة لكن لا تتزوج بزوج آخر[٦]، ولو بقي عضو آخر، لم يغسل، ذكر في الأصل: أن القياس أن ينقطع[٧]، وفي الاستحسان لاينقطع[٨]، ولو بقي أصبع أو أقل منه تنقطع الرجعة؛ لأنه قد

---

(١) في ط (تزوجها) بدل (زوجها) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش زيادة (الطلاق) وهي توضح المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٨٨، والبناية جـ ٤ ص ٤٣٨، وفتح القدير جـ ٣ ص ٣٨٢، وفي ظاهر الرواية، لا يقع الطلاق.

(٤) في ز زيادة (بطل أصلاً بالشراء، حتى لو تزوجها لم يصح، وبالإعتاق لايعود، بل يبقى كما قبل العتق، وعند محمد يعود) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٥) في ق، ط زيادة (وفي رواية لاتنقطع الرجعة) وهذه الزيادة تكمل العبارة.

(٦) في ط زيادة (احتياطًا) وهي توضح سبب عدم السماح لها بالتزوج بزوج آخر.

(٧) في ط زيادة (الرجعة) وهي توضح المعنى.

(٨) في ط زيادة (الرجعة) وهي توضح المعنى.

تغتسل[1]، وتجف، ولكنها لا تتزوج[2] احتياطًا.

وجه رواية الانقطاع: أنها تسمى مغتسلة مع ترك المضمضة والاستنشاق.[3]

وجه رواية عدم الانقطاع: أن حكم الحيض قائم، فكانت العدة قائمة بخلاف الأصبع، لما مر[4].

٩٣٢ـ قال (**أبويوسف**): إذ آلى من امرأته[5]، وهو مريض، ولم يفيء إليها باللسان حتى مضت أربعة أشهر، وبانت منه، ثم صح أدنى مدة، ولم يطأها حتى تزوجها، وهو مريض ففاء إليها باللسان؛ صح الفيء.

وعند **محمد**: لا يصح[6].

له: أنه قدر على الفيء بالجماع في بعض المدة، فبطل الفيء باللسان.

لأبي يوسف: أنه عاجز عن الفيء بالجماع حالة كون الإيلاء ظلمًا، وهو حالة النكاح، والإيلاء إنما يكون[7] طلاقًا لكونه ظلمًا يمنع حقها[8]

٩٣٢ـ قال (**أبويوسف**): إذا قال لها: إن قربتك فَعَلَيَّ صلاة، فهو مولٍ ـ في قول أبي يوسف أولاً، وهو قول محمد.

وقال أبو يوسف آخرًا، لا يكون مُوْلِيًا، ولم يذكر قول أبي حنيفة في الأصل، وذكر ابن زياد[9]، والطحاوي قوله: مع قول أبي يوسف[10].

لمحمد: أن هذه قربة تلتزم بالنذر، فصار كالصوم والصدقة والحج.

---

(١) في ش، ط (تغسل) بدل (تغتسل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ط ـ زيادة (بزوج آخر) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) في ك (الاستنشاق والمضمضة) بدل (المضمضة والاستنشاق) والمعنى واحد.

(٤) في ط (لما بينا) بدل (لما مر) وتؤديان إلى المعنى المراد. والمراد: لما مر في هذه المسألة.

(٥) في ر زيادة (إيلاءً مؤبدًا)، ولا أثر لهذه الزيادة.

(٦) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٦٦. وذكر صاحب تبيين الحقائق قول أبي حنيفة مع محمد.

(٧) في ط (كان) بدل (يكون) والمعنى واحد.

(٨) في ش زيادة (الجماع في حقها) وهي توضح المعنى.

(٩) في ط زيادة (الحسن بن زياد) وهي توضح الاسم تمامًا.

(١٠) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٤٣، والبناية جـ ٤ ص ٦٤٥، ومختصر الطحاوي ص ٢٠٩

لأبي يوسف: أن هذا مما لا يحلف به عادة، فصار كصلاة الجنازة، وسجدة التلاوة

٩٣٤ـ قال (أبويوسف): إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثًا، إلا أن تشائي طلقة واحدة، فشاءت طلقة[١] واحدة؛ طلقت واحدة.

وقال محمد: لم يقع شيء.

له: أن معنى هذا الكلام: إن لم تشائي واحدة، فأنت طالق ثلاثًا. فإذا شاءت الواحدة، لا يقع شيء. كما إذا قال: أنت طالق ثلاثًا إلا أن يقدم فلان، فقدم فلان.

لأبي يوسف: أنه أثبت لها مشيئة الواحدة، فإذا شاءت الواحدة تقع. هذا على[٢] مقتضى صريح كلامه، إلا أن يقوم دليل بخلافه.

٩٣٥ـ قال (أبويوسف): إذا قال لامرأته: إذا[٣] جامعتك فأنت طالق، فجامعها، ولم[٤] ينتزع ساعة، صار مراجعًا[٥].

وقال محمد: لايصير مراجعًا، إلا أن ينتزع، ثم يعاود[٦]. ولو كان المعلق به ثلاث تطليقات[٧]، ومكث على ذلك، فعند أبي يوسف يجب عليه العقر[٨]، وعند محمد: لا عقر عليه[٩].

لمحمد: أن هذا كله جماع واحد. ولهذا لو كان[١٠] بالشبهة لا يوجب إلا

---

(١) (طلقة) سقطت من ك، ق، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ش، ز، ك، ط (هو) بدل (على) وتؤديان إلى المعنى واحد.

(٣) في ز (إن) بدل (إذا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ش، ح، ق، ط، أ (فلم) بدل (ولم) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ك، ط زيادة (معلًا) وهي تؤكد المعنى وتبين طريقة المراجعة.

(٦) في ق (يعاد) بدل (يعاود) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش، ط (طلقات) بدل (تطليقات) والمعنى واحد.

(٨) العقر: هو صداق المرأة إذا وطئت بشبهة، وسمي بذلك، لأنه عقر بكارتها. (أي جرح بكارتها). (أنيس الفقهاء ص ١٥٦).

(٩) انظر البناية جـ ٤ ص ٥٥٩، وفتح القدير جـ ٣ ص ٤٥٩.

(١٠) في ز زيادة (الجماع) وهي توضح المعنى.

عقرًا واحدًا. ولو كان المعلق[1] ثلاث تطليقات[2] لايجب الحد[3].

لأبي يوسف: أنه حنث بالإيلاجة الأولى[4]؛ لأنه جماع تام، والبقاء عليه كالابتداء، فصار مراجعًا، وإنما يجب عقر واحد؛ لأن المنافع المستوفاة بالإيلاجات تقومت تقويمًا[5] واحدًا، وإنما لايجب الحد في الثلاث لشبهة الاتحاد.

(١) في ش، ك: زيادة (به) ولا أثر لها.

(٢) في ش، ط (طلقات) بدل (تطليقات) والمعنى واحد.

(٣) (الحد) سقط من ق، ولا يتم المعنى إلا بهذا.

(٤) في ز (بالإيلاج) بدل (بالإيلاجة الأولى) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح وأكثر تفصيلاً من الأولى.

(٥) في ش، ز، ك، ط (تقومًا) بدل (تقويمًا) وكلاهما صحيح.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

٩٣٦- قال (أبوحنيفة): إذا تزوج مطلقة ثلاثًا بشرط أن[١] يحللها للأول ؛ صح[٢] النكاح، وتحل للأول، إذا وطيء.

وقال أبويوسف: لا يصح النكاح، ولا تحل للأول.

وقال محمد: صح النكاح، ولا تحل للأول[٣].

لمحمد: أن النكاح غير مؤقت، فيصح في ذاته، إلا أنه بقصد الإحلال، قصد تغيير ما شرع له النكاح؛ فلا ينفذ قصده.

لأبي يوسف: أن هذا توقيت معنى؛ فصار متعة، فلا يفيد[٤] الحل.

لأبي حنيفة: إن النكاح قد صح؛ لأنه غير مؤقت حقيقة، والنكاح الصحيح يفيد الحل عند الدخول.

٩٣٧- قال (أبوحنيفة): إذا خالع امرأته، أو بارأها[٥] على مال[٦] مسمى، عين أو دين؛ سقط المهر عن الزوج. وإن[٧] كان المهر مقبوضًا، ولم يدخل بها الزوج، سلم لها ذلك.

---

(١) (أن) سقطت من ق وإثباتها أفضل لاستقامة العبارة.

(٢) في ط زيادة(جاز ويصح) ولا أثر لها.

(٣) في لمبسوط ذكر قول أبي يوسف، وقول محمد على العكس. فقال «عند أبي يوسف النكاح جائز، ولكن لا تحل به للأول، وعند محمد رحمه الله: النكاح فاسد ...» وفي البدائع، والبناية ،وفتح القدير، قول أبي يوسف ومحمد كما ذكره المصنف (المبسوط ج ٦ ص ١٠، والبدائع ج ٤ ص ١٩٨٩، والبناية ج ٤ ص ٦٢٥، ٦٢٦، وفتح القدير ج ٤ ص ٣٤).

(٤) في ك، ط (فلا يصح) بدل (فلا يفيد) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) المبارأة بالهمزة: إبراء كل واحد منهما صاحبه. (البناية ج ٤ ص ٦٨١).

(٦) في ط (بمال) بدل (على مال) والتعبير الثاني أبلغ.

(٧) في ش، ح، ق، ط، آ (فإن) بدل (وإن) والمعنى واحد.

وقال أبويوسف: كذلك في المبارأة، وفي الخلع لا يسقط.

وقال محمد: لها المهر، على الزوج، وللزوج الرجوع عليها بالنصف إذا كان مقبوضًا قبل الدخول[1].

لمحمد: أن هذا طلاق بعوض مسمى، فلا يدخل فيه غير المسمى، ولهذا لم تسقط نفقة العدة، ولا[2] سائر الديون، وصار كقوله: طلقتك بكذا.

لأبي يوسف: أن المبارأة تقتضي البراءة المطلقة[3] من الجانبين، والخلع لا يقتضي ذلك لفظًا.

لأبي حنيفة: أن المبارأة كما تقتضي براءة كل واحد منهما عن حقوق العقد، فالخلع يقتضي الانخلاع، والانفصال أيضًا وذلك بانقطاع جميع الحقوق، فلا يبقى لأحد على الآخر سبيل.

٩٣٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته ـ وهي في رجب ـ: والله لا أقربك حتى أصوم شعبان، لا يكون موليًا.

وقال أبو يوسف: لايكون موليًا[4]، ما لم يفته صوم شعبان[5]، فإذا فاته صوم شعبان، صار موليًا من ذلك الوقت.

وقال محمد: يصير موليًا في الحال، فإن صام شعبان، أو شهرًا قبل مضي أربعة شهر، سقط الإيلاء[6].

له: أنه جعل غاية يمينه ما يحلف به، وينذر، وهو الصوم، وبذلك يصير موليًا عنده ـ على ما مر ـ وصوم شعبان له بدل، وهو القضاء، فلا يتحقق الفوات، فلا يمكنه قربانها إلا بصوم شهر، فصار كما لو قال: حتى أصوم شهرًا.

لأبي يوسف: أن الصوم إذا جعل غاية، لم يكن موليًا؛ لما عرف من أصله،

---

(١) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٠٧، والبناية جـ ٤ ص ٦٨٢، وفتح القدير جـ ٤ ص ٧٥١.

(٢) (لا) سقطت من ط والمعنى المراد لا يتم بدونها.

(٣) في ق (مطلقًا) بدل (المطلقة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ك، ط زيادة(في الحال) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٥) في ط زيادة (يومًا) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٦) انظر الجامع الكبير ص ٧٩.

لكنه يمين، فإذا فاتت الغاية بفوت صوم [يوم][1] من شعبان، تأكدت[2] يمينه، [كما][3] في صب ماء الكوز[4] على أصله[5]، فصار موليًا حينئذ.

لأبي حنيفة: أنه يمكنه قربانها في المدة بلاشيء يلزمه؛ لأنه إذا[6] ترك صوم شعبان، أو صوم يوم منه[7]، فاتت الغاية، والقضاء ليس بغاية؛ لأنه لم يتلفظ به، فإذا فاتت الغاية قبل مضي مدة الإيلاء، يبطل اليمين عنده، فلا يكون موليًا.

٩٣٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لامرأته: أنت طالق إذا ولدت، فولدت وطلقت ثم أقرت بعد ذلك بانقضاء العدة[8] بالحيض، روي عن أبي حنيفة: أنها لا تُصَدَّق في أقل من خمسة[9] وثمانين يومًا، خمسة وعشرون نفاس، وخمسة عشر طهر، وخمس[10] حيض ثم طهر وحيض كذلك. وروى الحسن بن زياد عنه: أنها لا تُصَدَّق في أقل من مائة يوم، كل حيض عشرة، والباقي على ما ذكرنا. وروى الحسن رواية أخرى: لا تصدق في أقل من مائة[11] وخمسة عشر، يجعل النفاس أربعين يومًا، وهو أكثر النفاس، فيزيد خمسة عشر على مائة[12].

---

(١) سقط من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونه.

(٢) في ش، ك (تأبدت) وفي ز (فأبدت) بدل (تأكدت) والأخيرة أنسب للمعنى

(٣) سقطت من الأصل أ، ش، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) الكوز ـ بضم الكاف ـ نوع من الآنية، وقيل أنه اسم فارسي وقيل أنه اسم عربي، وصحح ابن سيده أنه عربي. (انظر لسان العرب، جـ ٥ ص ٤٠٢).

(٥) والمسألة هي أن يحلف إن لم يشرب من الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق، وصب قبل الليل؛ يحنث عند أبي حنيفة ولا يحنث عند أبي يوسف ومحمد: (انظر المبسوط جـ ٩ ص ٧ والبناية جـ ٥ ص ٢٥٦).

(٦) في ق (لو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(٧) في ك زيادة (بعينه) وهي تؤكد المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ط (عدتها) بدل(العدة) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ط (خمس) بدل (خمسة) والثانية أفضل لموافقتها لقواعد النحو.

(١٠) في ح، ز (خمسة) بدل (خمس) والثانية أفضل لموافقتها لقواعد النحو

(١١) في ق زيادة (يوم) وهي تميز المعدود.

(١٢) من قوله (وروى الحسن رواية ... إلى ... على مائة) سقط من ش، ح، ك، ق.

وقال أبويوسف: تصدق في الخمس[1] وستين يومًا، نفاسها أحد عشر يومًا، وطهرها[2] خمسة عشر، ثلاث مرات، والحيض[3] ثلاث مرات.

وقال محمد: تصدق في أربعة وخمسين[4] وساعة، نفاسها ساعة، والباقي، كما قال أبويوسف

لـه: أن أقل النفاس لم يقدر بشيء نصًا، ولا بد من وجوده، فقدر[5] بساعة؛ لأنه أقل، وطهرها خمسة عشر، والحيض ثلاثة؛ لأنه متصور، فوجب تصديقها في ذلك.

لأبي يوسف: أن أكثر الحيض عشرة، والنفاس أكثر منه عادة فزيد[6] عليه يومًا[7]، فصار أحد عشر، والباقي كما ذكر محمد[8].

لأبي حنيفة: أن نفاسها خمسة وعشرون ـ على الروايتين ـ لأنه لو كان أقل منه، ثم كان بعده طهر خمسة عشر، ثم دم؛ كان دمًا، فكان في الأربعين، فكان نفاسًا[9] عنده؛ لأن الطهر في الأربعين، وإن كثر[10] لا[11] يفصل

والإثبات أفضل لبيان الروايات الواردة في المسألة.

(١) في ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ (خمس) بدل (الخمس) والأولى أفضل لتنكيرها.

(٢) في ط (طهر) بدل (طهرها) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ح، ط، أ زيادة (ثلاثة) وفي ز زيادة (ثلاثة أيام) وهي زيادة تكمل المعنى؛ لأنه اعتبر الحيض ثلاث مرات كل مرة ثلاثة أيام، فيكون أحد عشر، وخمسة وأربعون، وتسعة خمسة وستون يومًا

(٤) في ك، ق، ط (يومًا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) في ش (قدرنا) بدل (فقدر) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ر، ك (فيزيد) بدل (فزيد) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ك (بيوم) بدل (يومًا) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ك (كما ذكرنا) بدل (كما ذكر محمد) والثانية هي الصحيح؛ لأن الذي ذكر هذا هو محمد، وليس أبو يوسف.

(٩) في ز، ك، ق، ط (ثم دم، كان في الأربعين، فكان نفاسًا) بدل (كان دمًا فكان في الأربعين فكان نفاسًا) والثانية أكمل من الأولى.

(١٠) في ك (وإن كان أكثر) بدل (وإن كثر) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى

(١١) في ش (لم) بدل (لا) والمعنى واحد.

عده، وأما الحيض على[1] الرواية الأولى مقدر بخمسة، لأنه هو الوسط، بخمسة وعشرون نفاس، وخمسة وأربعون، ثلاثة أطهار، وخمسة عشر ثلاث حيض. ويكون خمسة وثمانين، وعلى الرواية الثانية: الحيض مقدر بعشرة؛ لأنا قدرنا الطهر بخمسة عشر، فكان[2] الأقل، فيقدر الحيض بالأكثر ليعتدلا، فيزيد على أول[3] خمسة عشر، فكان مائة.

---

(١) في ش، ك، (فعلى) بدل (على) والمعنى واحد.
(٢) في ش، ح، ر، ك، ق، ط (وهو) بدل (فكان)، والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.
(٣) في ر، ط (الأوب) وفي ق، أ (الأولى) بدل (اول) والأنسب (الأولى)، لأن المراد منه أن يزيد على الرواية الأولى خمسة عشر، لأنها خمسة وثمانون، فصارت مائة.

باب قول زفر خلافًا لقول أصحابنا الثلاثة

٩٤٠- قال (زفر): طلاق السنة في حق[١] الصغيرة والآيسة[٢] بعد وطئها بمضي شهر.

وعندنا: له أن يطلقها للحال[٣].

له: أن وقت طلاق السنة في حق ذوات الأقراء، إذا حاضت وطهرت بعد الجماع، والشهر في حق الآيسة والصغير قام[٤] مقام حيض وطهر[٥].

لنا: أن المانع من ذلك في حق ذوات الأقراء، احتمال الدم[٦] بظهور الحبل، وهذا معدوم[٧].

٩٤١- قال (زفر): المعتدة إذا طهرت من حيضتها[٨] الثالثة، للزوج[٩]، أن يراجعها مالم تغتسل على الإطلاق، سواء كانت أيامها عشرًا، أو دونها[١٠]، ومضى عليه وقت صلاة، أو لم يمض[١١].

---

(١) (حق) سقطت من ح، ق، ط، أ. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ك، (الآيسة والصغير) بدل (الصغيرة والآيسة)، والمعنى واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٦٦، والبناية جـ ٤ ص ٣٧٩، وفي ك (في الحال) بدل (للحال) والمعنى واحد.

(٤) في ط (قائم) بدل (قام) والمعنى واحد.

(٥) في ك (طهر وحيض) بدل (حيض وطهر) والمعنى واحد.

(٦) في ق (الدم) بدل (الدم) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش (وأنه معدم ههنا) بدل (وهذا معدوم) والمعنى واحد.

(٨) في ش (حيضه) وفي ط (الحيضة) بدل (حيضتها) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد

(٩) في ش (فللزوج) بدل (للزوج) والمعنى واحد.

(١٠) في ق (دون العشرة) بدل (دونها) والمعنى واحد.

(١١) قوله (سواء كانت ... إلى ... أو لم يمض) سقط من ش، ز، ح، ك، ط، أ وإثباتها أفضل لتحصيل الحكم

وعندنا: إذا كانت أيامها[1] عشرة، وتمت[2]، أو مضى وقت صلاة[3] تنقطع الرجعة، بدون الاغتسال[4].

له. إطلاق قوله - ﷺ «الزوج أحق برجعتها مالم تغتسل»[5].

لنا: أنه لا حيض أكثر من عشرة، فإذا تمت خرجت عن الحيض وانقضت العدة، وإذا[6] مضى عليها وقت صلاة ثبت حكم الطاهرات[7]، فلم يبق الحيض أيضًا[8].

٩٤٢- قال (زفر): للزوج أن يسافر بالمطلقة طلاقًا رجعيًا.

وعندنا: ليس له ذلك[9].

له: أن النكاح بينهما قائم، فصار كما قبل الطلاق.

لنا: ظاهر قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾[10].

٩٤٣- قال (زفر): المعتدة عن وفاة إذا ولدت بعد أربعة أشهر وعشر، لستة أشهر فصاعدًا، لا يثبت النسب من الزوج، وإن لم تقر بانقضاء العدة -

---

(١) في ش، ز، ك، ط (أيام حيضها) بدل (أيامها) والمعنى واحد.

(٢) في ز زيادة (العشرة) وهي توضح المعنى.

(٣) قوله (أ مضى وقت صلاة) سقط من ش، ح، ك، ط، أ، والإثبات هو الصحيح لبيان الشرط الآخر عند الثلاثة لانقطاع الرجعة بدون الاغتسال.

(٤) انظر المبسو جـ ٦ ص ٢٣، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٨٠، والبناية جـ٤ ص ٦٠١، وفتح القدير جـ ٤ ص ٢١.

(٥) رواه البيهقي موقوفًا على عمر، وابن مسعود، كتاب العدد، باب من قال الأقراء الحيض جـ ٧ ص ٤١٧.

(٦) في ق (فإذا) بدل (وإذ) والمعنى واحد.

(٧) في ش، زيادة(فيها) وهي تؤكد المعنى.

(٨) في ز، ك، (أصلاً) بدل (أيضًا) واللفظتان جائزتان.

(٩) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٣٤، والبناية جـ ٤ ص ٦١٣، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٧٣.

(١٠) سورة لطلاق (١). وهذا يعني أن عند الثلاثة عدم إباحة المسافرة بالمرأة المطلقة رجعيًا قبل الرجعة، ليس لزوال الملك عنه، بل لأنها معتدة، والمعتدة منهية عن الروح والرحل منهي عن إخراجها بنص الآية. ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾. المصادر السابقة.

وعندنا: إن أقرت بانقضاء العدة[١] كذلك[٢]، وإن[٣] لم تقر يثبت النسب[٤].

له: إن مضى أربعة أشهر وعشر متعين[٥] لانقضاء العدة[٦] إذا لم تكن حاملاً، وإذا ولدت بعد ذلك لستة أشهر لم يتيقن بكونها حاملاً، فانقضت عدتها بذلك، فلا يثبت نسب ولدها[٧] بعد ذلك.

[لنا][٨]: أن الولد يبقى في البطن إلى سنتين، فإذا لم تقر بانقضاء العدة، حمل ذلك على معرفتها بالولد فجعلت حاملاً، فلا[٩] تنقضي عدتها بالأشهر، فيثبت نسبه إلى سنتين.

٩٤٤ـ قال (زفر): إذا قال لامرأته: أنت على حرام ونوى به طلقتين، صحت نيته.

وعندنا: لا تصح، وتقع واحدة[١٠].

له: أنه لو نوى الثلاث يصح، فإذا نوى الثنتين أولى[١١]؛ لأن في الثلاث ثنتين وزيادة.

لنا: أنه نوى ما لا يحتمل[١٢] لفظه، لأن الثنتين عدد، ونعت الفرد لا

---

(١) قوله (وعندنا: إن أقرت بانقضاء العدة) سقط من ح، والمعنى لايتم بدونه.

(٢) في ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ (فكذلك) بدل (كذلك)، والمعنى مع الأولى أوضح.

(٣) في ش، ز، (فإذا) بدل (وإن) وتؤديان إل المعنى المراد.

(٤) انظر البدائع جـ ٤ ص ٢٠٤٣، ٢٠٤٤. والبناية ج ٤ ص ٨٢٣.

(٥) في ق (متيقن) بدل (متعين) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ح، ز، ك، ق، ط، أ (عدتها) بدل (العدة) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز (الولد) بدل (ولدها) والمعنى واحد. وفي ط (النسب) بدل (نسب ولدها) والثانية أكثر وضوحًا وتفصيلاً.

(٨) سقطت من الأصل، والإثبات هو الصحيح لاكمال المعنى.

(٩) في ق (فلم) بدل (فلا) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٧٠، والبناية جـ ٤ ص ٤٠٣، ٤٨٢، ٦٥٠، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٩٠، ١٩٤٤.

(١١) في ك زيادة (أن يصح) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (مالا يحتمله) بدل (ما لا يحتمل) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى

يحتمل العدد، ونية الثلاث تصح[1] باعتبار النوع، على ما عرف.

٩٤٥- قال (زفر): ولو قال لها: أنت واحدة، ونوى به[2] الطلاق كان بائنًا عنده.

وعندنا: هو[3] رجعي[4].

له: أنه كناية، والكنايات بوائن عندنا[5].

لنا: أن هذا ليس من الكنايات[6]، بل يصير الطلاق مضمرًا فيه[7] عند النية، والمضمر كالصريح، فكان رجعيًا.

٩٤٦- قال (زفر): ولو قال لها[8]: أنت طالق تطليقة[9] طويلة، أو عريضة، فهو رجعي[10].

وعندنا: هو بائن[11].

---

(١) في ز، ك، ط (صحت) بدل (تصح) والمعنى واحد.

(٢) (به) سقطت من ق، ط، وإثباتها يؤكد المعنى.

(٣) في ك (هي) بدل (هو) والثانية هي الصواب لدلالتها على المذكر (وهو) سقطت من (ق) ولا يتغير المعنى بسقوطه.

(٤) واختلف المشايخ في محل الخلاف، قال بعضهم، الخلاف فيما إذا قال: واحدة، بالوقف - ولم يعرب، وأما إذا أعربها فلا خلاف فيها؛ لأنه إن رفعها لا يقع الطلاق بالإجماع، لأنها حينئذ تكون صفة الشخص، وإن نصبها يقع الطلاق، بالإجماع لأنها تكون نعتا لمصدر محذوف، ولكن الصحيح عدم اعتبار إعراب لفظ (واحدة) لأن العوام لا يميزون بين وجوه الإعراب. (انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٠٦، والبناية جـ ٤ ص ٤٧٣، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢١٥، ٢١٦، وفتح القدير جـ ٣ ص ٣٩٩، ولم يذكر الخلاف في هذه المصادر مع زفر، ولم أعثر عليه في المصادر الأخرى.

(٥) في ش (عنده) بدل (عندنا) والصواب الثانية، لأن زفر هنا يوضح أن عند الحنفية الكنايات بوائن، وهو من الحنفية، انظر المسألة (٨٩٠) وفي ك زيادة (كلها بوائن عندنا) ولا داعي لذكرها؛ لأن هناك ثلاثًا من الكنايات رواجع بلا خلاف عند الثلاثة. (انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨١٩).

(٦) في ش، ك، ط زيادة (من باب الكنايات) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ش، ط (فيه مضمرًا) بدل (مضمرًا فيه) والمعنى واحد.

(٨) (لها) سقطت من ك. ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٩) في ق (طلقة) بدل (تطليقة) والمعنى واحد.

(١٠) في ك (فهي رجعية) بدل (فهو رجعي) والأفضل الثانية لدلالتها على الطلاق، وهو مذكر

(١١) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨١٥، والبناية جـ ٤ ص ٤١٧، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٦٧.

لـه: أنه وصف الطلاق بما لا يقبله، فلغى الوصف، وبقي مطلق الطلاق.

لنا: أنه وصف الطلاق، بالعظم، فإنه يقال: ليس لهذا الأثر[1] طول، ولا عرض[2]، ويراد به العظم، فصار كقوله[3]: عظيمة.

٩٤٧ـ قال (زفر): التنجيز لا يبطل التعليق[4].

وعندنا: يبطل[5].

لـه: أن اليمين انعقدت في الملك، والشرط وجد في الملك، فزوال الملك فيما بين ذلك لا يمنع نزول الجزاء، كما إذا أبانها بطلقة[6] أو طلقتين.

لنا: أنه لم يلتزم بهذا التصرف طلاقًا يبطل حِلاً سيحدث بعد التصرف، فلا يقع بدون التزامه.

بيانه: أنه التزم [طلاقًا][7] يمنعه عن الشرط ويحمله[8] عليه، وذلك بأمر مخيف[9]، وهو الطلاق الذي يبطل حِلاً قائمًا للحال، لا الطلاق الذي يبطل حِلاً سيحدث[10]؛ لأنه لا يغلب وجوده.

٩٤٨ـ قال (زفر): إذا قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق بائن، ثم أبانها قبل دخول الدار، ثم دخلت الدار في العدة، لا يقع المعلق به.

وعندنا: يقع[11].

---

(١) في ش، ز ح، ك، ط، ق (الأمر) بدل (الأثر) والثانية أبلغ في التعبير عن المعنى.

(٢) في ز، ط (وعرض) بدل (ولا عرض) والثانية أنسب للعبارة.

(٣) في ش، ط (كأنه قال) بدل (كقوله) والمعنى واحد.

(٤) في ز زيادة (عنده) ولا معنى لها. والمراد بالتنجيز هنا تعجيل الطلاق. (انظر طلبة الطلبة ص ١٢٣).

(٥) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٥٥ والبناية جـ ٤ ص ٥٨٣، و فتح القدير جـ ٤ ص ٩، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٣٩، وما بعدها.

(٦) في ق (بتطليقة) بدل (بطلقة) والمعنى واحد.

(٧) في الأصل (لطلاقه) والمعنى لايستقيم بها.

(٨) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (أو يحمله) بدل (ويحمله)، والأولى أفضل في الدلالة على المعنى.

(٩) في ق (يحدث) بدل (مخيف) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ق (يستحدث) بدل (سيحدث) والثانية أنسب للدلالة على المعنى.

(١١) في ز زيادة (يقع المعلق به) وهي توضح المعنى. انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٧١.

له: أن البائن لا تلحق البائن، كما إذا أبانها، ثم خالعها وعلى[1] العكس[2].

لنا: أن الكلام السابق بحال[3] يصيرمبينًا لزوال القيد، عند دخول الدار، والقيد القائم[4] عند الدخول[5]، فيقع مزيلًا[6]، بخلاف ما ذكر من المثال، لأنه[7] الإبانة بعد الإبانة بكلام مستأنف؛ يمكن[8] حمله على الإخبار، فلا يجعل إنشاء، بخلاف التعليق السابق؛ لانه وقع إنشاء عند[9] الشرط.

٩٤٩ـ قال (زفر): إضافة الطلاق إلى كل جزء معين من البدن، كاليد، والرجل، يصح، وهو قول الشافعي.

وعندنا: لا يصح[10].

له: أنه إضافة[11] الطلاق إلى جزء مستمتع[12] بالنكاح، فيصح كما إذا

---

(١) في ش، ز، ط (أو على) بدل (وعلى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) واحتج زفر أيضًا بأن التعليق بالشرط يصير تنجيزًا عند الشرط تقديرًا، ولو نجز الإبانة عند الشرط، لا يقع شيء لعدم الملك. (البدائع جـ ٤ ص ١٨٧١).

(٣) (بحال) سقطت من ش، ح، ولاثبات أفضل لاستقامة العبارة، وفي ز، ط زيادة (وقع بحال) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (قائم) بدل(القائم) والأولى هي الصواب؛ لأن العبارة والمعنى يستقيمان بها.

(٥) في ط (دخول الدار) بدل (الدخول) والأولى أوضح .

(٦) في ش، ز، ط، زيادة (له) وهي توضح المعنى المراد، وفي ح زيادة (بعد الإبانة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (لأن) بدل (لأنه) والأولى أنسب للعبارة والمعنى.

(٨) في ش زيادة (مما يمكن) ولا أثر لها.

(٩) في ز زيادة (عند وجود) والمعنى يتضح بها أكثر.

(١٠) إذا قال رأسك طالق، أو رقبتك، أو عنقك، أو فرجك أو بدنك؛ يقع الطلاق عند الثلاثة؛ لأن هذه الأشياء يمكن التعبير بواحد منها عن جميع البدن، وأما إذا وضع يده على رأسه وغيره، وقال هذا العضو منك طالق، فإنه لا يقع شيء. انظر المبسوط جـ ٦ ص ٨٩، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٨٩، والبناية جـ ٤ ص ٤٠٥، وما بعدها، ومختصر الطحاوي ص ١٩٩.

(١١) في ق، ز، ح، ط، أ (أضاف) بدل (إضافة) والأولى أنسب للمعنى.

(١٢) في ق زيادة (به) وهي زيادة تؤدي إلى استقامة المعنى. لأن اسم المفعول مما تعدّه لازمه.

أضاف إلى وجهها، أو فرجها.

لنا: أن حكم النكاح[1] لو ثبت في البدن، إما أن يثبت ابتداءً، أو بناءً. لا وجه للأول[2]؛ لأنه لم يصف الطلاق إليه، ولا وجه إلى الثاني؛ لأنه لا يتصور ثبوت حكم الطلاق في اليد؛ لأن حكمة زوال القيد، والإنطلاق، واليد، لا توصف بكونها مقيدة، أو[3] منطلقة، بخلاف الوجه والفرج؛ لأنه يعبر به عن كل البدن.

٩٥٠- قال (زفر): المهر إذا كان عينًا، فوهبت[4] المرأة لزوجها قبل القبض، أو بعده، أو كان دينًا، فوهبت[5] كله قبل القبض، ثم طلقها قبل الدخول بها، له عليها نصف المهر.

وعندنا: لا شيء عليها[6].

له: أن الزوج بالطلاق قبل الدخول استحق نصف المهر وقد وصل إليه المهر بسبب آخر، فصار كما لو وهبت من الأجنبي، ثم [وهب][7] الأجنبي من الزوج.

لنا: أنه وصل إليه عين حقه؛ لأن[8] بالطلاق قبل الدخول تبين أن النصف مستحق[9] من الأصل، وقد وصل إليه بتلك الجهة.

يحتاج إلى لجار والمجرور هنا.

(١) في ز، ط (الطلاق) بدل (النكاح) والثانية أنسب للمعنى لأن النكاح ثابت، والطلاق مزيل له.

(٢) في ش، ز، ط، (إلى الأول) بدل (للأول) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ط (و) بدل (أو) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ق (توهبته) وفي ط (فوهبتها) بدل (فوهبت) والأولى أنسب للمعنى لوجود الضمير الدال على المهر.

(٥) انظر الفقرة السابقة.

(٦) انظر البدائع جـ ٣ ص ١٤٦٨، ١٤٦٩، والبناية جـ ٤ ص ٢١٩، ٢٢٠، ٢٢٥.

(٧) في الأصل (وهبت). ولا تناسب المعنى؛ لأن الفاعل هو الأجنبي، وهو مذكر

(٨) في ش (لأنه) بدل (لأن) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ق، ط، آ زيادة (له) وهي توضح المعنى أكثر.

٩٥١ـ قال (زفر): إذا قال لامرأته، أنت طالق ثلاثًا للسنة، طلقت في ثلاثة أطهار لا جماع فيهن[١]، فإن نوى[٢] وقوع الجملة في طهر واحد؛ لا يقع للحال، بل تقع في أوقات السنة[٣].

وعندنا: يقع[٤].

له: أنه نوى مالا يحتمله لفظه؛ لأن لفظه[٥]: السنة، وهذه بدعة.

لنا: أن السنة نوعان، سنة في الإيقاع، وسنة في الوقوع ـ يعني وقوعه عرف بالسنة ـ فإذا نوى الثاني يصح.

٩٥٢ـ قال (زفر) إذا قال لها: متى لم[٦] أطلقك واحدة، فأنت طالق ثلاثًا، ثم قال ـ موصولاً ـ[٧]: أنت طالق واحدة؛ يحنث، وتقع الثلاث.

وعندنا: لا تقع الثلاث[٨].

له: أن شرط وقوع الثلاث زمان خالٍ عن التطليق[٩].

لنا: وجهان، أحدهما: أنه لم يوجد زمان خالٍ عن التطليق [لأن هذا الكلام من أوله إلى آخره تطليق، والثاني إن وجد، ولكن شرط حنثه زمان خال عن التطليق][١٠] وهو زمان يتمكن فيه من التطليق، ولم يوجد مثل

---

(١) قوله (طلقت في ثلاثة أطهار لا جماع فيهن) سقط من ش، ح، ز، ط، أ. وسقوطها لا يؤثر في المعنى؛ لأنه كرر هذا المعنى في قوله (بل يقع في أوقات السنة)

(٢) في ش، ح، ز، أ (ونوى به) بدل (فإن نوى) والمعنى واحد. وفي ط (نوى) بدل (فإن نوى) والثانية أنسب للعبارة.

(٣) في ق زيادة (عنده) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٤) في ز زيادة (للحال) وهي تكمل المعنى، انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٠١، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٧٣، والبناية جـ ٤ ص ٣٨٦.

(٥) في ط (لأنه أتى بلفظة) بدل (لأن لفظه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ز، ق (مالم) بدل (لم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش زيادة (لها) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١١٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٦٨.

(٩) في ش، ز، ق، ط، أ زيادة (وهو كما فرغ عن التعليق قبل أن يقول واحدة، وهذا زمان خالٍ عن التطليق) وهي زيادة تفصل المعنى، وتقوي الحجة.

(١٠) سقط من الأصل، ق، وهو وهم من الناسخين حيث أشتبه عليهما لفظ (عن التطليق) الأولى بالأخرى.

هذا الزمان. وعلى هذا إذا حلف لا يسكن هذه الدار، [فانتقل][(١)] من ساعته، يحنث عند زفر، وإن قل[(٢)]. وعندنا: لم يحنث[(٣)].

٩٥٣ـ قال (زفر): إذا قال[(٤)]: أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر، فقدم فلان قبل شهر؛ لا يقع الطلاق لعدم الشرط، وإن قدم فلان بعد شهر[(٥)]؛ يقع الطلاق مستندًا إلى أول الشهر.

وعندنا: يقع[(٦)] مقصورًا على الحال[(٧)].

له: أنه أوقع الطلاق، في شهر قبل القدوم، فوجب أن يقع من أول الشهر، كما إذا قال: قبل رمضان بشهر.

لنا: أن القدوم صار شرطًا للطلاق؛ لأنه لا وجود للوقت المضاف إليه الطلاق إلا [به][(٨)]، وهو على خطر الوجود فصار شرطًا، والحكم المعلق بالشرط يقع مقصورًا عليه، كدخول الدار.

وعلى هذا الخلاف قوله لامرأته، أطولكما عمرًا طالق الساعة ثلاثًا، إذا ماتت إحداهما، طلقت الأخرى مستندًا عند زفر. وعندنا: مقتصرًا[(٩)].

٩٥٤ـ قال (زفر): إذا قال لها قبل الدخول بها: أنت طالق واحدة ونصف، طلقت واحدة عند زفر[(١٠)].

---

(١) في الأصل (فانتقلت) ولا يتناسب هذا مع المعنى.

(٢) (وإن قل) سقطت من ق. والإثبات أفضل لمعرفة تفاصيل الحكم.

(٣) قوله (وعلى هذا ... إلى ... لم يحنث) سقط من أ، ش، ز، ح، ط. والإثبات أفضل لوضيح الأحكام المماثلة لهذه المسألة.

(٤) في ح، ق زيادة (لامرأته) وفي ز، ط، زيادة (لها) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) في ح (الشهر) بدل (شهر) والمعنى واحد.

(٦) في ط زيادة (الطلاق) وهي توضح المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١١٧، ١١٨، والمراد بقوله: (مقصورًا على الحال) أي يقع الطلاق مقصورًا على حالة القدوم، فإن حصل القدوم وقع الطلاق، وإن لم يحصل القدوم، لم يقع الطلاق.

(٨) في الأصل (أنه) ولا يستقيم المعنى معها.

(٩) في ز، ق، ط (مقصورًا) بدل (مقتصرًا) والمعنى واحد.

(١٠) (عند زفر) من ز، ط، وسقوطها أفضل، لأن في إثباتها تكرار، وفي أ، ق (عنده) بدل (عند زفر) وتؤديان إلى معنى واحد.

وعندنا: (1) طلقتان(2).

له: أن بصف تطليقة؛ تطليقة واحدة، فصار كقوله: واحدة، وواحدة.

لنا: أنه لا اسم للواحدة ونصف إلا هذا، فلا يكون عطفًا، بل إيقاعًا لهذا العدد جملة، كقوله: ثنتين. وعلى هذا الخلاف: إذا قال: أنت طالق واحدة(3) وعشرين(4) أو [اثنتين وعشرين](5)، وأجمعوا أنه لو قال: أنت طالق إحدى عشرة تطليقة، أو [اثنتي عشرة](6) تطليقة، تقع الثلاث لأنه اسم واحد، لا عطف فيه(7).

٩٥٥ـ قال (زفر): وإذا قال لها. أنت طالق من واحدة إلى ثلاث، فهي واحدة. وبين علمائنا خلاف من وجه آخر(8).

له: أن الغاية الأولى والثانية لا تدخل في الكلام فبقي المتوسط، كقوله: بعت هذه الأرض من هذا الحائط، إلى ذلك الحائط.

لنا: مامر في باب أبي حنيفة(9).

٩٥٦ـ قال (زفر): إذا قال لها: أنت طالق اثنتين في اثنتين، إن نوى الظرف تقع طلقتان ـ بالإجماع ـ لأن الطلاق لا يصلح ظرفًا للطلاق، فلغى الثاني، وإن نوى الجمع، تقع الثلاث، إقامة لكلمة (في) مقام كلمة (مع). وإن نوى به ضرب الحساب(10)، يقع ثلاثًا عند زفر.

---

(1) في ز زيادة (تقع) وهي توضح المعنى.
(2) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٣٤، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٨٨، ولم يذكر في البدائع الخلاف مع زفر.
(3) في ق (واحد) بدل (واحدة) والثانية هي الصواب؛ لأنها تدل على مؤنث وهو (طلقة).
(4) في الأصل (عشرون) والصحيح عشرين لأنها معطوفة على منصوب وهو (واحدة) فيجب النصب.
(5) في الأصل (اثني) والصحيح (أو اثنتين وعشرين) لأن حذف النون للإضافة وهو هنا معطوف.
(6) في الأصل (اثني) والصحيح أن يقول (اثنتي عشرة) لموافقة هذا لقواعد النحو، ولأن المعدود هنا مؤنث.
(7) في ز (عليه) بدل (فيه) والثانية أنسب للمعنى.
(8) انظر المبسوط جـ٦ ص ١٣٥، ١٣٦، والبناية جـ ٤ ص ٤١٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٠١، والجامع الصغير ص ١٥٩.
(9) انظر المسألة: ٨٨٥.
(10) في ش، ح (للضرب والحساب) وفي ز، ط (الضرب والحساب) بدل (ضرب الحساب).

وعندنا: تقع ثنتان[١].

له: أن الاثنين في الاثنين أربعة[٢] عند الحساب، فيكون إيقاعًا للأربعة.

لنا: أن الضرب يوجب تكثير أجزاء المضروب، لازيادة في العدد، وطلاق له أجزاء كثيرة، وطلاق له أجزاء قليلة سواء[٣].

٩٥٧ـ قال (زفر): إذا قال لها: أنت طالق كل يوم: إن نوى الثلاث في ثلاثة أيام[٤]، صح، وتقع كل يوم تطليقة. وإن لم ينو شيئًا، فكذلك عند زفر.

وعندنا: تقع طلقة[٥] واحدة[٦].

له: أن هذا إيقاع معلق بكل يوم؛ لأنه ذكره بكلمة[٧] التكرار، فيتكرر بتكرار اليوم.

لنا: أن هذا إيقاع واحد[٨]، إلا أنه وصفها بهذا الواقع في كل يوم، والطلاق في اليوم الأول[٩] طلاق[١٠] في كل يوم، فلا حاجة إلى التكرار.

٩٥٨ـ قال (زفر): إذا قال:[١١] أنت طالق اليوم وغدًا، أو غدًا واليوم، تقع طلقة واحدة في اليومين[١٢].

وتؤدي إلى المعنى المراد.

(١) انظر الجامع الصغير ص ١٥٩، المبسوط جـ ٦ ص ١٣٧، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٢٩، والبناية جـ ٤ ص ٤١٧، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٠٢.

(٢) في ش، ز، ط زيادة (تكون) ولا تغير المعنى

(٣) في ق ، (على السواء) بدل (سواء) والمعنى واحد.

(٤) قوله (في ثلاثة أيام) سقط من ش، ح، ز، ق، ط، أ، وذكرها أفضل؛ لأنه قال بعدها: (ويقع كل يوم تطليقة)، تدل على أن الثلاث تقع في ثلاثة أيام كل يوم تطليقة.

(٥) (طلقة) سقطت من ق، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٤٢، والبناية جـ ٤ ص ٣٨٨، وفتح القدير جـ ٣ ص ٣٦٩.

(٧) في ق (ذكر كلمة) بدل (ذكره بكلمة) والثانية أنسب للمعنى، وللعبارة.

(٨) في ز (وحدة) بدل (واحد) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) (الأول) سقط من ز، ط، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(١٠) في ط (طالق) بدل (طلاق) والثانية تؤدي المعنى بوضوح.

(١١) في ق، ك، ط زيادة(لها) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ح، ز، ك، ط، أ (اليوم) بدل (اليومين) والصحيح الأولى. (انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٦٩).

وعندنا. كذلك في قوله اليوم وغدًا، وفي قوله: غدًا واليوم تقع طلقتان[1].

له: أن لفظة الإيقاع واحدة؛ لأنه لم يذكر[2] بكلمة التكرار.

لنا: في[3] الوجه الأول: إذا[4] طلقت في اليوم، كانت طالقًا، في الغد، لا حاجة إلى طلاق آخر. أما في الوجه الثاني قوله: أنت طالق غدًا، إيقاع الطلاق في غد، وبالطلاق[5] في غد[6] لا تصير طالقًا في اليوم، فتقع أخرى في اليوم؛ لتصير موصوفة بذلك.

٩٥٩ـ قال (زفر): إذا شهد رجلان على رجل أنه طلق إحدى هاتين المرأتين بعينها، لكنا نسينا؛ تقبل عند زفر.

وعندنا: لا تقبل[7].

له: أن جهالة المطلقة لا يمنع قبول الشهادة ـ كما لو شهد أنه طلق إحداهما بغير عينها، ولأنهما تحملا الشهادة على التطليق[8]، والتعيين، وشهدا على أحدهما[9] بغير عينها[10]؛ فيقبل، كمن سمع خبرين فروى أحدهما.

لنا: أنهما أقرا على أنفسهما بغفلة[11]، وشهادة المغفل لا تقبل، ولأن القاضي لا يمكنه القضاء بهذه الشهادة، لأنه لا يمكنه القضاء بطلاق[12]

---

(١) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٦٩، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٠٥، ولم يذكر خلاف زفر، وذكر الشلبي هذا الخلاف في حاشيته على تبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٠٥، وأيضًا ذكره ابن الهمام في فتح القدير جـ ٣ ص ٣٦٩.

(٢) في ح، أ (يذكره) بدل (يذكر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ز، ك زيادة (أن في) ولا أثر لها.

(٤) في ق زيادة (أنها إذا) ولا أثر لها.

(٥) في ط (والطلاق) بدل (وبالطلاق) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٦) قوله (وبالطلاق في غد) سقط من ق. والمعنى لايستقيم بدونه.

(٧) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٤٥.

(٨) في ح (التعليق) بدل (التطليق) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب سياق الكلام، ومعناه.

(٩) في ش، (إحداهما) بدل (أحدهما) والأولى هي الصواب؛ لأنها تدل على مؤنث.

(١٠) (بغير عينها) سقطت من ش، ح، ز، ك، ط، أ وإثباتها أفضل، لإيضاح المعنى

(١١) في ش، ك، ط (بالغفلة) بدل (بغفلة) والمعنى واحد.

(١٢) (بطلاق) سقطت من ك والمعنى لا يتم بدونها، وفي ق (بشهادة) بدل (بطلاق) والثانية أنسب للمعنى

المعينة، لأنهما لم يشهدا عليها، ولا يمكنه [القضاء][1] بطلاق المنكرة، ويكون[2] البيان إلى الزوج؛ لأن الزوج لم يفعل ذلك[3].

٩٦٠ـ قال (زفر): صحيح علق طلاق امرأته بفعل أجنبي، فوجد ذلك في مرض الزوج، كان فرارًا[4].

وعندنا: لايصير فارًا[5].

لـه: أن المعلق بالشرط كالمنجز عند الشرط، فصار كأنه طلقها للحال.

لنا: أنه حين تكلم به، لم يكن تعلق حقها بماله[6]، وحين تعلق حقها بماله[7]، وهو حاله المرض، لم يوجد من الزوج [فعل][8]، فلا يصير فارًا.

٩٦١ـ قال (زفر): إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثًا[9]على عبدي هذا، فقبلت؛ طلقت[10] وعليها قيمته.

وعندنا: طلقت بغير شيء[11].

لـه: أنه سمى ما هو مال، وعجزت عن التسليم، وصار كما لو سمى عبد الغير.

لنا: أن التسمية لم تصح أصلاً؛ لأنه لا يتصور تسليم المسمى، بخلاف عبد الغير؛ لأنه يمكنه تسليمه عند الإجازة.

---

(١) سقط من الأصل، والمعنى لايتم بدونه.

(٢) في ز (ليكون) بدل (ويكون) والثانية أنسب للعبارة

(٣) في ش زيادة (لأن الزوج لم يفعل ذلك لم يفعل ذلك) وهي زيادة لا معنى لها

(٤) في ز، ش، ك، ق، ط، آ (فار) بدل(فرارًا) وتؤديان إلى المعنى المراد على اعتبار أن المراد بالأولى الرجل وبالثانية الفعل.

(٥) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٥٧، والتاية جـ ٤ ص ٥٨٣.

(٦) في ش، ز، ك، ط (حقها متعلقًا بماله) بدل (تعلق حقها بماله) والمعنى واحد.

(٧) (حقها بماله) سقط من ش، ز، ك، ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في الأصل (فعلاً) وهو خطأ نحوي؛ لأنه نائب فاعل وهو مرفوع.

(٩) (ثلاثًا) سقطت من ك، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٠) (طلقت) سقطت من ح. والمعنى لايتم بدونها.

(١١) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٩٣، ١٩٤، ولم يذكر خلاف زفر.

٩٦٢ـ قال (زفر): المريضة إذا اختلعت على مال، يعتبر من جميع المال.

وعندنا: يعتبر من ثلث المال[١].

له: أن هذه معاوضة؛ لأن البضع يعد مالاً عند الدخول في ملك الزوج، فكذلك[٢] عند الخروج.

لنا: أن هذا التزام مال[٣] بسقوط الملك عنها؛ لأنها لا[٤] تملك شيئًا، فكان تبرعًا، لا معاوضةً.

٩٦٣ـ قال (زفر): إذا قال لامرأتيه: إن شئتما، فأنتما طالقان، تطلق كل واحدة، منهما، بمشيئتها وحدها[٥].

وعندنا: لا تطلق مالم تشأ كل واحدة منهما طلاقها، وطلاق صاحبتها.

له: أن أضاف المشيئة إلى شخصين، فيقتضي الإفراد، كما في قوله: إن ركبتما دابتكما، أو دخلتما داركما.

لنا: أن الشرط مشيئتهما طلاقيهما، هذا هو قضية اللفظ، فلا ينزل إلا عند كمال الشرط، كما إذا قال لهما: أنت طالق ثلاثًا إن شئت فشاءت واحدة؛ لم يقع. بخلاف ما ذكر من المثال؛ لأن ثمة تركنا الحقيقة بالعرف.

٩٦٤ـ قال (زفر): ولو قال[٦]: أنت طالق غدًا إن شئت فلها المشيئة في الغد. ولو[٧] قال: إن شئت فأنت طالق غدًا، فلها المشيئة في المجلس، والطلاق

---

(١) في ز (الثلث) بدل (ثلث المال) والثانية أوضح ،انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٩٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٠٣.

(٢) في ز، ش، ط (فكذا) بدل (فكذلك) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ط (المال) بدل (مال) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ق (لم) بدل (لا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ط زيادة (طلاقها) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٠١.

(٦) في ش (إذا قال) بدل (ولو قال) والمعنى واحد وفي ش، ق، زيادة (لها) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ز (فلو) بدل (لو) والثانية أنسب للعبارة.

في غد. هذا هو[1] في ظاهر الرواية.

وقال أبو يوسف في الأمالي: عن أبي حنيفة: لها المشيئة في الغد، فيهما جميعًا.

وقال زفر: المشيئة[2] في المجلس، فيهما[3] جميعًا[4].

لـه: أن الطـلاق مضـاف، والمشيئة مرسلة في الوجهين جمعًا، فيقتصر على المجلس.

وجه رواية الأمالي: أن المشيئة شرط الطلاق، والطلاق في غد، فكان الشرط كذلك.

وجه ظاهر الرواية، أن قوله: إن شئت فأنت طالق لو اقتصر عليه، كانت المشيئة في الحال، فإذا قال: غدًا بعد ذلك[5] الطلاق، كان الطلاق في غد، وبقيت المشيئة[6].

وأما إذا قال: أنت طالق غدًا، فهذا تطليق في غد.

وقوله: إن شئت، تعليق ذلك بالمشيئة[7]، فيكون في غد أيضًا[8].

٩٦٥- قال (زفر): إذا قال لها: اختاري نفسك اليوم، وبعد غدٍ، فردت اليوم، فلا خيار لها بعد غدٍ.

وعندنا: لها الخيار بعد غدٍ[9].

لـه: أنه أضاف أمرًا واحدًا إلى وقتين، فيبطل بالرد في أحدهما، كما إذا

---

(١) (هو) سقطت من ش، ز، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ز زيادة(أن المشيئة) ولا يتغير المعنى بها. وفي ط زيادة (لها) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٣) في ز، ط (في الوجهين) بدل (فيهما) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٠٥.

(٥) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (ذكر) بدل (ذلك) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ح، ق، آ زيادة (للحال) وفي ط زيادة (في الحال) وهاتان الزيادتان تكملان المعنى.

(٧) في ش، ق (المشيئة) بدل (بالمشيئة) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) من منتصف المسألة ٩٤٧ إلى هنا خرم في ك.

(٩) انظر البناية جـ ٤ ص ٥٠١، ٥٠٢، وفتح القدير جـ ٣ ص ٤٢١.

قال: اليوم وغدًا.

لنا: أن هذين[1] أمران؛ لأنه فصل بين كل واحد منهما بوقت لا يدخل في[2] الآخر، فلا يمكن جعله أمرًا واحدًا، ورد أحدهما لا يكون ردًا للآخر، بخلاف ما ذكر من المثال؛ لأنه لم يفصل[3].

٩٦٦- قال (زفر): رجل قال[4] لغيره:[5] طلق امرأتي إن شئت؛ اقتصر على المجلس، ولا يملك عزله عندنا.

وعند زفر: لا يقتصر على المجلس، ويملك عزله[6].

له: أن هذا توكيل، بدليل أنه لو سكت عن ذكر المشيئة؛ كان توكيلاً، وحكم التوكيل، ما ذكرنا.

لنا: أن هذا تمليك، وتفويض؛ لأنه لما علقه بالمشيئة وجد حد التمليك، والتفويض، حكمه مامر.

٩٦٧- قال (زفر): إذا أعتق عبدًا مجبوبًا[7] أو خَصِيًّا[8]، أو مقطوع الأذنين عن كفارة الظهار؛ لا يجوز.

وعندنا: يجوز[9].

له: أن بقطع المذاكير، والخصى، وقطع الأذنين؛ يجب كمال الدية، فكان

---

(١) في ش، ز ح، ط، ك (هذا) بدل (هذين) والصواب الثانية لدلالتها على مثنى.

(٢) في ز زيادة (في الأمر) وهي توضح المعنى. وفي ق زيادة (لا يدخل أحدهما في الآخر) وهي زيادة توضح المعنى.

(٣) في ط زيادة (ثمة لم يفصل) وفي ز (لم يفصل ثمة) وهي توضح المعنى.

(٤) (قال) سقطت من ش. والمعنى لا يتم بدونها.

(٥) في ك (لآخر) بدل (لغيره) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (لايقتصر على المجلس ويملك عزله، وعندنا: يقتصر ولا يملك عزله) بدل (اقتصر على المجلس ولا يملك عزله عندنا: وعند زفر لا يقتصر على المجلس ويملك عزله). والأولى أفضل لموافقتها طريقة الكتاب. انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٠٣. وفتح القدير جـ ٣ ص ٤٢٩، والبناية جـ ٤ ص ٥١٤، ٥١٥.

(٧) هو مقطوع الذكر والخصيتين. (أنيس الفقهاء ص ١٦٦).

(٨) هو مقطوع الخصيتين. (انيس الفقهاء ص ١٦٦).

(٩) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٧.

استهلاكًا، وإعتاق المستهلك لا يجوز عن الكفارة كالأعمى.

لنا: أن المستهلك فاتت جنس المنفعة أصلًا، كالأعمى، وجنس المنفعة هنا قائم[1]، فإن الخصي يجامع، والمجبوب يسحق[2]، فيحصل الولد، ومقطوع الأذنين يسمع، فلا يكون مستهلكًا.

٩٦٨ـ قال (زفر): المحرم إذا آلى[3] من امرأته، وبينه وبين تمام الحج أربعة أشهر فصاعدًا، ففيئه باللسان.

وعندنا: بالجماع[4].

له: أنه عاجز عن الجماع شرعًا؛ لأنه حرام عليه.

لنا: أنه قادر حقيقة، والشرط هو العجز حقيقة، حتى لا يكون ظالمًا بالامتناع عن الوطء حقيقة.

٩٦٩ـ قال (زفر): إذا قال لامرأته. والله لا أقربك سنة إلا يومًا، يصير موليًا للحال.

وعندنا: لا يصير موليًا، مالم يقربها، و بقي بعد ذلك أربعة أشهر فصاعدًا[5].

له: أن الاستثناء ينصرف إلى اليوم الأخير، كما في قوله: أجرتك هذه الدابة[6] سنة إلا يومًا، وكما إذا قال هذا[7] إلا نقصان يوم.

---

(١) في ق (قائم ههنا) بدل (ههنا قائم) والمعنى واحد.

(٢) في ش (يسحق) بدل (يسحق) والثانية أنسب للعبارة.

(٣) أي إذا حلف ألا يطأ زوجته مدة، مثل: والله لا أجامعك أربعة أشهر. (انظر أنيس الفقهاء ١٦٢، والتعريفات ص ٢٢).

(٤) انظر الجامع الكبير ص ٨٩، والمبسوط جـ ٧ ص ٢٩، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٥٨، ومختصر الطحاوي ص ٢٠٨، وهذا يدخل تحت الحكم فيما إذا كان قادرًا على الجماع وعاجزًا عنه حكمًا.

(٥) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٥، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٥٥، مختصر الطحاوي ص ٢١٠، والبناية جـ ٤ ص ٦٤٣، وفتح القدير جـ ٤ ص ٥٠.

(٦) في ز، ح، ك، ق (الدار) بدل (الدابة) وتؤديان إلى المعنى المراد. إلا أن الأولى أقرب إلى العقل.

(٧) في ز، ك، ط (هنا) بدل (هذا) وتؤديان إلى المعنى المراد، وفي ق زيادة (هذا الكلام)

لنا: أنه استثنى يومًا مُنكَّرًا، فيمكنه قربانها[1] في أي يوم يريد، فلا يكون مُؤلِيًا، وفي باب الإجارة صرفنا هنا[2] المنكر إلى آخر السنة، تصحيحًا للعقد؛ لأنه لو صرف[3] إلى المنكر يفسد بجهالة[4] المدة، وفي قوله: إلا نقصان يوم، صرفناه[5] إلى آخر السنة ـ عرفًا ـ لأن النقصان يختص بآخره عرفًا[6].

٩٧ـ قال (زفر): إذا قال لأربع نسوة له: والله لا [أقرب][7] إحداكن، صار موليًا منهن، حتى لو قرب إحداهن،[8] يبقى[9] موليًا من البواقي.

وعندنا: صار موليًا من واحدة منهن، فإن قرب واحدة، منهن[10] حنث، وسقط الإيلاء[11].

له: أن قوله: إحداكن، وواحدة منكن سواء، ولو قال: لا أقرب واحدة، يصير موليًا منهن، كذا[12] هذا[13].

لنا: أنه[14]، أضاف (إحدى) [إليهن][15] فصارت[16] معرفة، فلا يعم، بخلاف قوله: واحدة منكن؛ لأنها نكرة في موضع النفي، فتعم، دل على

وفي توضيح المعنى أكثر.

(١) في ز (القربان) بدل (قربانها) والمعنى واحد.

(٢) في ك (هذه) بدل (هذا) والثانية أفضل لدلالتها على مذكر.

(٣) في ك (لأنا لو صرفنا) بدل (لأنه لو صرف) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ط (لجهالة) بدل (بجهالة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ق (صرف) بدل (صرفناه) وتؤديان إلى المعنى المراد. لأن الأولى فعل مبني للمجهول.

(٦) في ز (إلى آخره) بدل (بآخره عرفًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في الأصل (أقربكن) ولا تستقيم العبارة معها.

(٨) في ك (واحدة) بدل (إحداهن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش، ز، ط، ك (بقي) بدل (يبقى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ز، ك، ط (إحداهن) بدل (واحدة منهن) والمعنى واحد.

(١١) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٧، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٣٤.

(١٢) في ش (فكذ) بد (كذا) والمعنى واحد.

(١٣) في ك (هنا) بدل (هذا) والمعنى واحد.

(١٤) في ش (أن) بدل (أنه) والثانية أنسب لاستقامة العبارة.

(١٥) في الأصل (اليمين) وهو تصحيف.

(١٦) في ك (فصار) بدل (فصارت) والثانية أنسب لدلالتها على لفظ مؤنث.

على الفرق أن كلمة (كل) تصحب هذه حتى يصح[1] أن يقال: كل واحدة منكن، ولا تصحب هذه[2] حتى[3] لا يصح أن يقال: كل[4] إحداكن.

٩٧١- قال (زفر): إذا[5] قال: والله لا أقربكن، فالقياس أن لا يكون موليًا، مالم يطأ ثلاثًا منهن - وهو قول زُفر - وفي الاستحسان صار موليًا منهن، ولو[6] مضت أربعة أشهر [بِنّ][7] جميعًا[8].

لـه: أنه يمكن[9] قربان الثلاث بغير[10] حنث؛ لأن شرط الحنث وطء الكل، فصار كقوله لامرأته، وأمته: والله لا أقربكما؛ لا يصير موليًا، حتى يطأ الأمة، كذا هنا.

لنا: أنه قصد الإضرار بهن جميعًا، بمنع حقهن، ولهذا المعنى صار الإيلاء طلاقًا.

قولـه: لايحنث بوطء الثلاث قلنا. بلى، لكن كل واحدة منهن يحتمل[11]، أن تصير هي الرابعة. فكان الظلم متحققًا.

٩٧٢- قال (زفر): إذا[12] بانت بالإيلاء ثلاث مرات، بانقضاء ثلاث مدد[13]، لا يبطل الإيلاء.

---

(١) في ش، ز، ك (صح) بدل (يصح) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (تلك) بدل (هذه) وتؤديان إلى المعنى المراد، واسم الإشارة المراد به (إحداكن).

(٣) (حتى) سقطت من ز، ك، والمعنى لا يستقيم إلا بها، وفي ش (فإنه) بدل (حتى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ق (تلك) بدل (كل) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى لا يتم إلا بها.

(٥) في ش، ز، ك، ط (ولو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ط، ق (حتى لو) بدل (ولو) والتعبيران جائزان.

(٧) في الأصل (بر) وهو وهم من الناسخ.

(٨) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٦، والبدائع ص ١٩٣٣، ١٩٣٤، وحاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٤٢٢.

(٩) في، ح، ز، ك، ط، أ (يمكنه) بدل (يمكن) والثانية أبلغ في التعبير عن المعنى.

(١٠) في ك (من غير) بدل (بغير) والمعنى واحد.

(١١) (يحتمل) سقطت من ق، والمعنى لايستقيم بدونها.

(١٢) في ك (ولو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(١٣) في ش (مدة) بدل (مدد) والثانية أنسب للمعنى.

وعندنا: يبطل[1]. وهي مسألة التنجيز[2].

٩٧٣ـ قال (زفر): إذا التعن[3] الزوجان، وقعت الفرقة من غير تفريق القاضي[4].

وعندنا: لا يقع إلا بتفريق القاضي[5].

لـه: أن الفرقة حكم اللعان، لقوله ـ ﷺ ـ «المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا»[6]. وقد وجد اللعان.

لنا: ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنه فرق بين هلال ابن أمية، وامرأته بعد اللعان. ولو وقعت الفرقة بدونه، لما صح تفريقه، ولأن هذا تحالف بين العاقدين[7] فلا يوجب الفسخ، إلا بقضاء، كالبيع.

---

(١) قوله (وعندنا يبطل) سقط من، ق، والإثبات هو الصحيح لبيان رأي الثلاثة.

(٢) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٦٩، والمبسوط جـ ٦ ص ٩٤، ٩٥، وانظر المسألة (٩٤٧).

(٣) في ز (التعنا) بدل (التعن) والثانية هي الصواب؛ لأن اجتماع الضمير والاسم الظاهر الذي يدل عليه لا يصح.

(٤) (القاضي) سقط من ك، والإثبات هو الصحيح لاستقامة المعنى وأكتماله.

(٥) انظر الجامع الصغير ص ١٩٨، والمبسوط جـ ٧ ص ٤٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٥٦، والبناية جـ ٤ ص ٧٤٠.

(٦) سبق تخريجه في المسألة (٩١٣).

(٧) في ق (المتعاقدين) بدل (العاقدين) وتؤديان إلى نفس المعنى.

باب قول الشافعي خلافًا لقول أصحابنا

٩٧٤ـ قال (الشافعي): إرسال الطلقات الثلاث جملة، أو تفريقها في طهر واحد، مباح.

وعندنا: محظور[1].

---

(١) انظر لمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٤٠٤، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣١١، وانظر المبسوط جـ ٦ ص ٤، واللباية جـ ٤ ص ٣٧٢، وعند المالكية يكره إيقاع الثلاث جملة واحدة، وذكر في المدونة أنه يكره كراهة شديدة، وذكر في الشرح الصغير أن مراده بالكراهة، التحريم، ولكنه إذا أوقع الثلاث تلزم ولوكانت في لفظ واحد. (انظر الشرح الصغير، بلغة السالك، جـ ١ ص ٤١٦، والمدونة جـ ٢ ص ٤١٩، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٥٧٣).

وللحنابلة في هذا قولان أحدهما كقول الشافعي، وهو اختيار الخرقي والثاني أنه بدعة محرم، وهو المذهب. (انظر الإنصاف جـ ٨ ص ٥١، وشرح منتهى الإرادات جـ ٣ ص ١٢٤، والمغني جـ ٧ ص ١٠٢) واستدل القائلون بالإباحة، بما روي عن عويمر العجلاني حينما لاعن زوجته، فلما فرغا قال عويمر: كذبت عليها يارسول الله إن أمسكتها، فطلقها ثلاثًا قبل أن يأمره رسول الله ﷺ. رواه البخاري، كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق الثلاث (ج٧ ص٥٥)، ومسلم كتاب اللعان حديث رقم ١، ٣، جـ ٢ ص ١١٣٠، وبما روت عائشة رضي الله عنها، أن امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقالت (يارسول الله إن رفاعة طلقني فبت طلاقي)، رواه البخاري، كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق الثلاث، ج٧ ص٥٥، ومسلم في كتاب النكاح، باب لا تحل المطلقة ثلاثًا لمطلقها حتى تنكح زوجًا غيره، ويطأها، ثم يفارقها، وتنقضي عدتها، حديث رقم ١١١، جـ ٢ ص ١٠٥٥، واحتجوا بأنه طلاق يجوز تفريقه، فيجوز جمعه، وهذا هو قول عبدالرحمن ابن عوف، والحسن بن علي، والشعبي، وداود، وأبي ثور. واستدل القائلون بالتحريم بأن عمر كان إذا أتي برجل طلق ثلاثًا، أوجعه ضربًا، رواه البيهقي في كتاب الخلع والطلاق جـ ٧ ص ٣٣٤. وبما روى عن ابن عباس أنه جاءه رجل فقال: إن عمي طلق امرأته ثلاثًا، فقال: إن عمك عصى الله وأطاع الشيطان، فلم يجعل له مخرجًا، رواه البيهقي، كتاب الخلع والطلاق، باب من جعل الثلاث واحدة، ج ٧ ص ٣٣٧، ولأن الله سبحانه وتعالى قال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ إلى أن قال ﴿وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجۡعَل لَّهُۥ مَخۡرَجٗا﴾ الآية ١، ٢، من سورة الطلاق، ومن جمع الثلاث لم يجعل له مخرجًا، واحتجوا

له: قوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾[1]. أطلق إطلاقًا[2]، وروي[3] أن [العجلاني][4] قال بعد اللعان: إن أمسكتها فهي طالق ثلاثًا، ولم ينكر عليه النبي - ﷺ -[5].

لنا: قوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ﴾[6] شرع جنس الطلاق متفرقًا؛ لأنه ذكر[7] بالألف واللام، فلا يبقى المجتمع مشروعًا، ولأن إرسال الثلاث جملة، سد باب التدارك، وفيه احتمال الوقوع في الزنا، فكان حرامًا، وأما حديث [العجلاني][8]: قلنا: المذهب عندك أن الفرقة تقع بمجرد اللعان، فكان تعليق[9] الأجنبية، فلم[10] أنكر النبي - ﷺ - ؟

أيضًا بما رواه النسائي عن محمود بن لبيد، قال: أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعًا، فغضب، ثم قال: «أيلعب بكتاب الله عزوجل، وأنا بين أظهركم ؟! كتاب الطلاق، باب الثلاث المجموعة، وما فيه من التغليظ حديث رقم ٣٤٠١، جـ ٦ ص ١٤٢، وبما رواه الدارقطني، عن علي رضي الله عنه، قال: سمع النبي - ﷺ - أن رجلا طلق البتة فغضب، وقال: «تتخذون آيات الله هزوا . . .» الحديث، رواه الدارقطني، وفيه إسماعيل بن أمية، وهو ضعيف الحديث، كتاب الطلاق حديث رقم ٥٥، جـ ٤ ص ٢٠، وبما رواه الدارقطني أيضًا من أن رجلاً أتى عمر فقال: إني طلقت امرأتي البتة وهي حائض. فقال: «عصيت ربك، وفارقت امرأتك» كتاب الطلاق ،حديث رقم ١٧

(١) البقرة (٢٣٦).

(٢) في ز (الكلام) بدل (إطلاقًا) والأولى أبلغ في التعبير عن المراد، ولفظة (إطلاقًا) سقطت من ش، ك، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ش زيادة (روى عويمر أن) وهذه الزيادة مضطربة.

(٤) في الأصل (الجعلاني) وهذا وهم من الناسخ إذ هو عويمر بن الحرث بن زيد، بن جابر، بن الجد، بن العجلان. (الإصابة جـ ٣ ص ٤٥).

(٥) سبق تخريجه في الفقرة الأولى من هذه المسألة.

(٦) البقرة (٢٢٩).

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (ذكره) بدل (ذكر) والمعنى واحد.

(٨) في الأصل (الجعلاني) وهو وهم من الناسخ.

(٩) في ش، ز، ك، ط (تطليق) بدل (تعليق) والأولى أوضح في الدلالة على المعنى المراد.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط (فهلا) وفي أ، ح (فمه) بدل (فلم) والأولى أنسب للمعنى

على أنه روى: أن محمود بن لبيد[1] طلق امرأته ثلاثًا عند النبي - ﷺ - فقال: «**إنكم تلعبون[2] بكتاب الله تعالى، وأنا بين أظهركم**»[3] وهذا إنكار عليه، ومسألة إضافة الطلاق إلى البدن[4] قد مر[5] في باب زفر[6].

٩٧٥- قال (الشافعي): طلاق المكره لايقع،

وعندنا: يقع[7].

له: قوله - ﷺ - «**لا طلاق في إغلاق**»[8].

---

(١) في ك، ق، ط (أتلعبون) بدل (إنكم تلعبون) والوارد في رواية النسائي (أيلعب).

(٢) هو محمود بن لبيد بن رافع الأنصاري الأوسي الأشهلي مات سنة ٩٦، وقيل: ٩٧ للهجرة وعمره ٩٩ سنة. (التقريب جـ ٢ ص ٢٣٣، الإصابة جـ ٣ ص ٣٨٧).

(٣) سبق تخريجه في هذه المسألة.

(٤) في ش، ز، ك، ط (اليد) بدل (البدن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ش، ز، ح، ق، ك، ط (مرت) بدل (مر) والأولى هي الصواب لدلالتها على مؤنث وهو (مسألة).

(٦) في ز، ط زيادة (والشافعي) وهي زيادة لا معنى لها. انظر المسألة (٩٤٩) والعبارة الأخيرة ليست من هذه المسألة بل هي مسألة أخرى، وإضافتها إلى هذه المسألة وهم.

(٧) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٧٦، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٩٢، والبناية جـ ٤ ص ٣٩٠، وعند الشافعي لا يقع طلاق المكره بشروط ثلاثة وهي :-
١- أن يكون المكره قاهرًا له، لايقدر على دفعه.
٢- أن يغلب على ظنه أن الذي يخافه من جهته يقع به.
٣- أن يكون مايهدده به مما يلحق ضررًا به، كالقتل والقطع، والضرب المبرح، والحبس الطويل، الاستخفاف بمن يغض منه ذلك من ذوى الأقدار لأنه يصير مكرهًا بذلك. (انظر المهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٣٨٧، ومغني المحتاج، جـ ٣ ص ٢٨٩). وقول المالكية ،والحنابلة كقول الشافعية في عدم وقوع طلاق المكره للحديث الوارد في المسألة.
(انظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٤٨، والمُغني لابن قدامة جـ ٧ ص ١١٨)

(٨) رواه أبو داود عن عائشة بلفظ: «**لا طلاق، ولا عتاق في غلاق**»، كتاب الطلاق، باب في الطلاق على غلط، حديث رقم ٢١٩٣، جـ ٢ ص ٢٥٩، ورواه ابن ماجة عن عائشة أن رسول الله ﷺ: قال: «**لا طلاق ولاعتاق في إغلاق**»، كتاب الطلاق باب طلاق المكره والناسي، حديث رقم ٢٠٤٦، جـ ١ ص ٦٥٩، وأحمد جـ ٦ ص ٢٧٦، والدارقطني، كتاب الطلاق - حديث رقم ٩٨، ٩٩، جـ ٤ ص ٣٦، والبيهقي، كتاب الطلاق، باب ماجاء في طلاق المكره، جـ ٧ ص ٣٥٧، والحاكم في المستدرك ،كتاب الطلاق، جـ ٢ ص ١٩٨، وقال: صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، والحديث روي من طريق

هكذا[1] فسره أبو عبيدة[2]. والمعنى: أن الإكراه يسلب القصد، والطوعية، فصار كالنائم.

لنا: قوله - ﷺ -: «كل طلاق جائز، إلا طلاق الصبي والمجنون»[3]. وروي أن امرأة وضعت السكين على صدر زوجها، وقالت: لتطلقني ثلاثًا، وإلا قتلتك[4]، فطلقها ثلاثًا، ثم سأل النبي - ﷺ -، فقال: «لاقيلولة[5] في الطلاق»[6]. والمعنى: أن الطلاق مشروع في حق المكره بالدلائل المطلقة من النص والعقل، فلا بد له من صورة توجد بتلك[7] الصورة وليس

محمد بن عبيد ضعفه أبو حاتم، وقال في التقريب محمد بن عبيد المكي ضعيف. ومن طريق قزعة بن سويد الباهلي قال البخاري: ليس بذلك القوي، وقال أحمد: مضطرب الحديث، وقال أبوحاتم، لا يحتج به، وقال النسائي: ضعيف. (انظرالتعليق المغني على الدارقطني جـ ٤ ص ٣٦. وتقريب التقريب جـ ٢ ص ١٨٨).

(١) في ش، (فكذا) بدل (هكذا) والثانية أنسب للعبارة.

(٢) الصحيح أنه أبو عبيد، وهو القاسم بن سلام البغدادي ثقة، فاضل، مصنف، مات سنة ٢٢٤هجرية، من كتبه (الغريب المصنف) في شرح غريب الحديث. (تقريب التهذيب ج ٢ ص ١١٧).

(٣) رواه الترمذي بلفظ: «كل طلاق جائز، إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله»، كتاب الطلاق، باب ماجاء في طلاق المعتوه، حديث رقم (١١٩١)، جـ ٢ ص ٤٨٧، وقال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث عطاء بن عجلان،وعطاء ابن عجلان ضعيف ذاهب الحديث، ورواه البيهقي موقوفًا على علي بن أبي طالب، كتاب الخلع والطلاق، وباب لايجوز طلاق الصبي حتى يبلغ، ولا طلاق المعتوه، حتى يفيق. جـ ٧ ص ٣٥٩.

(٤) في ر (لأقتلنك) بدل (قتلتك) والمعنى واحد.

(٥) لاقيلولة: أي لارجوع (هامش نسخة، ز، الورقة ١٣١).

(٦) لم أجد هذا الحديث: وروى البيهقي خلافه، موقوفًا على عمر بن الخطاب. فقد روى أن رجلًا تدلى على حبل يشتار عسلًا في زمن عمر بن الخطاب، فجاءته امرأته فوقفت على الحبل فحلفت لتقطعنه أو لتطلقني ثلاثًا، فذكرها الله والإسلام، فأبت، إلا ذلك فطلقها ثلاثًا، فلما ظهر أتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فذكر له ما كان منها إليه، ومنه إليها، فقال: ارجع إلى أهلك، فليس فهذا بطلاق، (كتاب الخلع والطلاق باب ماجاء في طلاق المكره، جـ ٧ ص ٣٥٧) وروى أيضًا مثله عن ابن عمر، وابن الزبير.

(٧) في ش، ز (في تلك) بدل (بتلك) والمعنى واحد.

ذلك[1] إلا هذا وما روى من الحديث، قلنا: فسر غير أبي عبيدة الإغلاق[2] بالجنون، لا بالإكراه.

٩٧٦ـ قال (الشافعي): القرء في العدة، الطهر.

وعندنا: هي[3] الحيض[4].

أعلم أن[5] القرء حقيقة في الطهر والحيض جميعًا؛ لأنه مستعمل فيهما[6]، لغة، وشرعًا، أما اللغة فهو قول[7] الشاعر:

(له قرء كقرء الحائض)[8]، وأراد به الحيض.

فقال[9] آخر: (لما ضاع فيها من قرء نسائكا)[10] وأراد به[11] الطهر.

وأما الشرع: قال[12] ـ ﷺ ـ: «دعي الصلاة أيام أقرائك»[13]، والمراد منه:

---

(١) في ش (تلك) بدل (ذلك) والثانية أنسب للعبارة.

(٢) في ح، ك، ق، ط (فسره غير أبي عبيدة) بدل (فسر غير أبي عبيدة الإغلاق) والمعنى واحد. والصواب (أبو عبيد) بدل (أبو عبيدة) لما مر في هذه المسألة.

(٣) (هي) سقطت من ق ولا يتغير المعنى، وفي ش، ز، (هو) بدل (هي) والأولى أفضل. لأن القرء لفظ مذكر.

(٤) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٣، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٠٣، والبناية جـ ٤ ص ٧٧١، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٨٥، والأم جـ ٥ ص ٢٠٩، وعند المالكية، الأقراء: الأطهار، (الشرح الصغير جـ ١ ص ٤٦٢). وعند الحنابلة: الحيض (شرح منتهى الإرادات جـ ٣ ص ٢٢٠، والمغني جـ ٧ ص ٤٥٢).

(٥) في ش، ز (بأن) بدل (أن) والمعنى واحد.

(٦) في ك زيادة (جميعًا لغة) وهي زيادة توضح المعنى.

(٧) في ز (فقول) وفي ك (بقول) بدل (فهو قول). الأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٨) والبيت كاملا:

يارب ذي ضغن وضب فارض … له قرء كقرء الحائض

(٩) في ش، ح، ك، ق، أ (وقال) بدل (فقال) والأولى أنسب لأداء المعنى.

(١٠) والبيت كاملا ـ وهو من قول الأعشى: ـ

مورثة مال وفي الحي رفعة … لما ضاع فيها من قرؤ نسائكا

(المبسوط جـ ٦ ص ١٣).

(١١) في ز (والمراد به) بدل (وأراد به) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(١٢) في ش (فقال) بدل (قال) والمعنى واحد.

(١٣) سبق تخريجه في المسألة (٢١٧).

الحيض. قال ـ ﷺ ـ «إن من السنة أن يطلقها في كل قرء تطليقة»[١]. والمراد منه الطهر، وهذا لأن الأصل[٢] القرء للوقت، ولكل واحد منهم وقت على حدة، فكان حقيقة لهما، إلا أن أصحابنا رجحوا الحيض في باب العدة.

والشافعي رجح الطهر في باب العدة[٣].

له: أن المذكور في النص هو القرء، وأنه جمع الطهر كمافي قوله. (قروء نسانكا). وأما[٤] الحيض يجمع بالأقراء، كما في قوله ـ ﷺ ـ: «أيام أقرائك». ولأنه جمع[٥] مؤنث[٦]. لقوله[٦] تعالى: ﴿ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾[٧] أدخل الهاء في الجمع، وهذا أمارة أنه مذكر[٨]. والطهر مذكر أما الحيض مؤنث. ولأنا جعلناه طهرًا نقص[٩] مدة الحرمان؛ [لأن][١٠] الطهر الذي فيه الطلاق يحتسب من العدة، ولأنا لو جعلناه[١١] حيضًا يطول؛ لأنه لابد من بقية الطهر، وثلاث حيض كوامل، فكان ماقلنا[١٢] أولى.

---

(١) روا الدارقطني عن عبدالله بن عمر مرفوعًا، كتاب الطلاق، حديث رقم ٨٤، جـ ٤ ص ٣١، والطبراني (مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٣٣٦، باب طلاق السنة من كتاب النكاح).

(٢) في ش، ز، ك، ق (أصل) بدل (الأصل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) (في باب العدة) سقط من ش، ز، ك، ط، وذكره وعدمه سواء؛ لأنه مفهوم من الكلام السابق.

(٤) في ش، ز، ق، ط (فأما) بدل (وأما) والمعنى واحد.

(٥) في ح، ق (ولأنه ذكر جمع المؤنث) وفي ز، ك، ط، أ (ولأنه ذكر جمع المذكر) بدل (ولانه جمع مؤنث) والصواب الثانية لأن العدد يخالف المعدود في التذكير والتأنيث إذ كان من ثلاثة إلى تسعة وقوله ثلاثة يعني أن المعدود وهو ـ القرء ـ مذكر.

(٦) في ش (يعنى بقوله) بدل(لقوله) والمعنى واحد.

(٧) البقرة: (٢٢٨).

(٨) في ش زيادة (جمع مذكر) ولا أثر لها.

(٩) في ش، ح، ز، أ (نقصر) بدل (نقص) والثانية أبلغ في التعبير عن المراد.

(١٠) في الأصل ،ط،ش (من) ولا يناسب المعنى.

(١١) في ح، ز، ك، ق، ط (ولوجعلـه) بدل (ولأنا لو جعلناه) والمعنى واحد.

(١٢) في ح، ش، ك، ق، ط (ما قلناه) بدل(ما قلنا) والمعنى واحد.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ﴾[1]. فذكر[2] الحيض عند البدل دليل على أن الأصل هو الحيض. وقوله ـ ﷺ ـ «عدة الأمة حيضتان»[3]، فكان عدة الحرة ثلاث حيض.

وروي عن الخلفاء الراشدين الأربعة، وأبي الدرداء، مثل مذهبنا. وقوله القرء جمع الطهر. قلنا: وقد يذكر جمعًا للحيض، كما في قوله: قرء كقرء الحائض، وإنما ذكر جمعه بلفظة التذكير؛ لأنه لفظه مذكر صورة، وإن كان مؤنثًا معنى. وما ذكر من المعنى[4]، قلنا:[5] لا اعتبار به[6] في موضع النص.

٩٧٧ـ قال (الشافعي): المختلعة لا يلحقها صريح الطلاق.

---

(١) الطلاق: (٤).

(٢) في ك، ط (قوات) بدل (فذكر) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) رواه أبوداو عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ كتاب الطلاق، باب في سنة طلاق العبد، حديث رقم ٢١٨٩، جـ ٢ ص ٢٥٧ ،وقال أبوداود: وهو حديث مجهول. رواه الترمذي عن عائشة كتاب الطلاق، باب ماجاء أن طلاق الأمة تطليقتان، حديث رقم ١١٨٢، جـ ٣ ص ٤٧٩، وقال الترمذي: حديث عائشة حديث غريب. رواه ابن ماجة عن عائشة حديث رقم ٢٠٨٠، وعن عبدالله بن عمر، حديث رقم ٢٠٧٩، كتاب الطلاق، باب في طلاق الأمة وعدتها، جـ ١ ص ٦٧٢، وإسناد حديث ابن عمر فيه عطية العوفي وهو متفق على تضعيفه. ورواه الحاكم عن عائشة، مرفوعًا، كتاب الطلاق، باب طلاق الأمة ـ جـ ٢ ص ٢٠٥، وصححه ،وعن ابن عباس موقوفًا. جـ ٢ ص ٢٠٥، والبيهقي عن ابن عمر مرفوعًا. وقال البيهقي: تفرد به عمر بن شبيب المسلي هكذا مرفوعًا، وكان ضعيفًا. والصحيح ما رواه سالم ونافع عن ابن عمر موقوفً، (كتاب الرجعة، باب ماجاء في عدد طلاق العبد، ومن قال الطلاق بالرجال، جـ ٧ ص ٣٦٩)، وعن عائشة مرفوعًا، وعن ابن عباس موقوفًا، جـ ٧ ص ٣٧٠، ٣٧١)، ورواه الدارقطني عن عبدالله ابن عمر مرفوعًا؛ وعن عائشة مرفوعًا أيضًا، كتاب الطلاق حديث رقم ١٠٤، ١٠٧، ١١٢، ١١٣، جـ ٤ ص ٣٨، ٣٩. وانظر نصب الراية جـ ٣ ص ٢٢٦.

(٤) (من المعنى) سقط من ح. والإثبات، وعدمه سواء.

(٥) (قلنا) سقطت من ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) في ش، ط (له) بدل (به) وتؤدياه إلى معنى واحد.

وعندنا: يلحقها في العدة[1].

له: أن الطلاق شرع لإزالة ملك النكاح، وحله[2]، ولم يبق الملك والحل.

لنا: أن قيد النكاح قائم لقيام[3] المنع من الخروج والبروز والمحجز عن التزوج بزوج[4] آخر، والطلاق شرع لحل قيد النكاح.

٩٧٨ـ قال (الشافعي): المبتوتة[5] لا تستحق نفقة العدة.

وعندنا: تستحق[6].

له: ماروي عن فاطمة بنت قيس[7]، أنها قالت[8]: لم يجعل لي رسول الله ـ ﷺ ـ نفقة ولا سكنى[9].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٨٣، ٨٤، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٧٠، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٣٥٥، وحاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب جـ ٢ ص ٢٩٢، والأم جـ ٥ ص ١٩٨.

(٢) في ق (والحل) بدل (وحله) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(٣) في ر، ح (بقيام) بدل (لقيام) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ط (نكاح) بدل (بزوج) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) المبتوتة هي التي طلقها ثلاثًا أو بعوض حتى وقع الطلاق بائنًا. عند الشافعي؛ لأن البينونة عنده لا تقع بغير ذلك. (انظر البناية جـ ٤ ص ٨٩٢، وفتح القدير جـ ٤ ص ٢١٢).

(٦) انظر في تخريج المسألة، البدائع جـ ٤ ص ٢٠٣٨، والبناية جـ ٤ ص ٨٩٢، وفتح القدير جـ ٤ ص ٢١٢.

وأما عند الشافعية يستثنى من هذا الحامل، فإن النفقة والكسوة يجبان لها وإن كانت بائنًا بخلع، أو ثلاث. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٤٠. وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١١٩) وأما السكنى فإنه يجب لمعتدة الطلاق ولو كان بائنًا. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٠١).

(٧) في ش (بنت أبي قيس) وفي ق، أ (بنت حبيش) بدل (بنت قيس) والصحيح أنها فاطمة بنت قيس بن خالد القرشية الفهرية، أخت الضحاك، وكانت ذات جمال وعقل. وكانت عند أبي بكر بن حفص المخزومي، فطلقها، فتزوجت بعده أسامة أبن زيد. (الإصابة جـ٤ ص ٣٨٤).

(٨) في ز زيادة(طلقني زوجي ثلاثًا فخاصمته إلى رسول الله ـ ﷺ ـ ولم ...).

(٩) الحديث رواه مسلم، كتاب الطلاق، باب المطلقة، ثلاثًا لا نفقة لها. حديث رقم ٣٦ ـ ٥٤، جـ ٢ ص ١١١٤ ـ ١١٢١. وأبوداود كتاب الطلاق، باب في نفقة المبتوتة. حديث رقم ٢٢٨٤ ـ ٢٢٩٠ جـ ٢ ص ٢٨٥ ـ ٢٨٧، والترمذي، كتاب الطلاق واللعان، باب ماجاء في المطلقة ثلاثًا، لا سكنى لها، ولا نفقة حديث رقم ١١٨٠، جـ ٣ ص ١٧٥،

لـنا: ظاهر قوله تعالى: ﴿فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ﴾[1]. وأما الحديث مردود بقول ابن عمر[2] ـ رضي الله عنه ـ: «لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا بقول امرأة، لا ندري أصدقت أم كذبت»[3].

٩٧٩ـ قال (الشافعي): لا تصح الرجعة بالفعل.

وعندنا: تصح[4].

والإشهاد شرط الرجعة[5].

وعندنا: ليس بشرط[6]. بناء على أن الطلاق الرجعي محرم[7] للوطء عنده، مزيل للنكاح، وعندنا: لا يحرم، ولا يزيل.

لـه: أن الطلاق قد وقع، وهو مزيل للنكاح[8].

لـنا: قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾[9]. والبعل هوالزوج، ولأنا أجمعنا

والنسائي كتاب الطلاق، باب الرخصة في خروج المبتوتة من بيتها في عدتها لسكناها، من حديث رقم ٣٥٤٥ ـ ٣٥٤٩، جـ ٣ ص ٢٠٧ ـ ٢٠٩. وابن ماجة، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثًا هل لها سكنى ونفقة؟ حديث رقم ٢٠٣٥، ٢٠٣٦، جـ ١ ص ٦٥٦.

(١) الطلاق: (٦).

(٢) في ك، ط (عمر) بدل (ابن عمر) والأولى هي الصواب لما ورد في الروايات.

(٣) رواه مسلم، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثًا لا نفقة لها. حديث رقم ٤٦، جـ ٢ ص ١١١٨، وأبو داود، كتاب الطلاق باب من أنكر ذلك على فاطمة، حديث رقم ٢٢٩١، ج ٢ ص ٢٨٨، والترمذي، كتاب الطلاق واللعان، باب ما جاء في المطلقة ثلاثًا حديث رقم ١١٨٠، جـ ٣ ص ٤٧٥، والنسائي كتاب الطلاق، باب الرخصة في خروج المبتوتة، حديث رقم ٣٥٤٩، جـ ٦ ص ٢٠٩.

(٤) انظر البناية جـ ٤ ص ٥٩٣، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٦، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٣٦، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ٨٨.

(٥) في ش، ك، زيادة(عنده) وهي توضح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٩، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٧٤، والبناية جـ ٤ ص ٥٩٥، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٧. وللشافعية في هذه قولان: الجديد والأظهر أنه لا يشترط في الرجعة الإشهاد. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٣٦. وفتح الوهاب جـ ٢ ص ٨٨، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٦ ص ٢٨).

(٧) في ق (قد وقع) بدله (محرم) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ط زيادة (ولأن إنشاء النكاح من كل وجه يكون بالفعل أيضًا). وهي تزيد الحجة قوة

(٩) البقرة: (٢٢٨).

على[1] أنه يملك مراجعتها بغير رضاها، ولو كان النكاح زائلاً من وجه أومن كل وجه لما ملك[2].

٩٨٠. قال (الشافعي): الكنايات رواجع.

وعندنا: بوائن[3].

له: أن الواقع بهذه الألفاظ هو الطلاق، بدليل أنه لو نوى الطلاق يقع وإلا فلا[4]. وكذا لو قال لامرأته: طلقي نفسك، فقالت: أبنت نفسي؛ يقع الطلاق، ولو لم يكن طلاقًا لما وقع، والطلاق[5] معقب الرجعة[6]. وصار كقوله: اعتدّي، واستبرئي رحمك، وأنت واحدة.

لنا: أن الإبانة على سبيل التعجيل مملوكة للزوج، لمساس الحاجة إليها، وقد أتى بالإبانة، فتقع البينونة كما قبل الدخول، بخلاف ما ذكر[7]؛ لأنها لا تعمل بنفسها، بل يصير الطلاق مضمرًا فيها.

٩٨١. قال (الشافعي): ملك عدد الطلاق يعتبر برق الرجال، وحريتهم، لا برق النساء وحريتهن.

[وعندنا: يعتبر برق النساء، وحريتهن، لا برق الرجال وحريتهم][8].

---

(١) (على) سقطت من ك، والإثبات أفضل لاستقامة العبارة.

(٢) في ز (يملك) بدل (ملك) والثانية أنسب للعبارة، ولأن (لما) تدل على الماضي.

(٣) هناك ثلاث من الكنايات رواجع بلاخلاف عند الحنفية. وهي اعتدي، استبرئي رحمك، وأنت واحدة، (انظر المبسوط جـ ٦ ص ٧٣، والبدائع جـ ٤ ص ١٨١٩، جـ ١٨٢٠، والبناية جـ ٤ ص ٤٤٨، ٤٧٠، وانظر المهذب وشرحه المجموع، جـ ١٥ ص ٤٣٨، وما بعدها ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٩٤).

(٤) في ش (وإن لم ينو لا يقع) بدل (وإلا فلا) والأولى تفسر المراد بالثانية.

(٥) في ح (الطلاق) بدون الواو، والمعنى لايستقيم بهذا. وفي ز زيادة (الطلاق والطلاق) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٦) في ش، ز، ق، أ (للرجعة) بدل (الرجعة) والأولى أنسب لاستقامة العبارة. و (الرجعة) سقطت من ك. والمعنى لا يتم بدونها، وفي ط (يعقب الرجعة) بدل (معقب الرجعة) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز زيادة، (من المثال) وهي توضح المعنى.

(٨) ما بين القوسين سقط من الأصل، والمعنى لا يتم بدونه، وقوله (لابرق الرجال وحريتهم) سقط من ق والإثبات أفضل لإيضاح المعنى أكثر.

صورة المسألة: الحر[1] إذا كان تحته أمة، يملك عليها طلقتين، عندنا وعنده: ثلاثًا. والعبد إذا كان تحته حرة يملك عليها ثلاثًا[2]، وعنده ثنتين[3].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «**يطلق العبد تطليقتين وتعتد الأمة حيضتين**»[4].

وقال ـ ﷺ ـ: «**الطلاق بالرجال، والعدة بالنساء**»[5] ولأن المالك للطلاق، وهو[6] الزوج، والمالكية تتكامل بشرف[7] الملك، وتنتقص بخسته، لا بالمملوك.

لنا: قوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾[8]. أي لأطهار عدتهن، فإذا لم يكن للأمة إلا طهران، لا يتصور إلا تطليقتان[9]. وقوله ـ ﷺ ـ: «**طلاق الأمة**

---

(١) في ز، ط، زيادة (أن الحر) ولا أثر لهذه الزيادة، و (الحر) سقطت من ك، ق، والمعنى لا يتم بدونها.

(٢) في ش، ز، ح، ك، ط زيادة (عندنا) وهي توضح المعنى.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ١٨٧، والمبسوط جـ ٦ ص ٣٩، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٨٥، والبناية جـ ٤ ص ٣٩٤، ٣٩٥، وانظر المهذب وشرحه المجموع، جـ ١٥ ص ٣٩٠، والأم جـ ٥ ص ٢٤٣، ٢٤٤، وفي ق (طلقتين لا غير) بدل (ثنتين) والمعنى واحد.

(٤) رواه البيهقي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه موقوفًا، كتاب العدد، باب عدة الأمة، جـ ٧ ص ١٢٥، ورواه الدارقطني عن ابن عمر موقوفًا، كتاب الطلاق، حديث رقم ١٠٥، ١٠٧، ورواه الدارقطني عن عائشة مرفوعًا بلفظ: «**طلاق العبد تطليقتان، ولا تحل له حتى تنكح زوجًا غيره، وقرء الأمة حيضتان**» رقم ١١٢، جـ ٤ ص ٣٨، ٣٩.

(٥) رواه ابن أبي شيبة موقوفًا على ابن عباس، كتاب الطلاق، باب من قال الطلاق بالرجال، والعدة بالنساء، جـ ٥ ص ٨٢، ورواه الطبراني عن ابن مسعود موقوفًا، (مجمع الزوائد، كتاب الطلاق، باب طلاق العبد جـ ٤ ص ٣٣٧)، ورواه البيهقي عن ابن مسعود وابن عباس، وعلي، كلها موقوفة، كتاب الرجعة، باب ماجاء في عدد طلاق العبد، ومن قال الطلاق بالرجال، جـ ٧ ص ٣٧٠، وفي ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ الحديثان كل منهما في مكان الآخر ولا يتغير المعنى بهذا.

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (هو) بدل (وهو) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في ز، ك (بحال) بدل (بشرف) والثانية أنسب

(٨) الطلاق: (١)

(٩) في ق (طلقتان) بدل (تطليقتان) والمعنى واحد.

تطليقتان»[1]، ولأن محلية النكاح نعمة في حقها، فينتقص برقها، لا برق غيرها، كمالكية النكاح في جانب الرجل[2]، حتى لا يملك العبد إلا التزوج بامرأتين، والجامع بينهما: أن الرق يشعر بنقصان الحال، أما الحديث الأول معناه: وجود الطلاق من جهة الرجال، كما أن وجود العدة من النساء[3]، والحديث الثاني: «يطلق العبد تطليقتين» أي لامرأته[4] الأمة، بدليل ما ذكرنا

٩٨٢- قال (الشافعي): إذا قال لامرأته: أنت طالق، ونوى به الثلاث، صحت نيته، وتقع الثلاث.

عندنا: لا تصح[5].

له: أن قوله: أنت طالق، يقتضي ذكر الطلاق، فتصح نية الثلاث فيه، كما في قوله: أنت الطالق[6]، وأنت طالق الطلاق، وقوله: أنت بائن.

لنا: أنه نوى مالا يحتمله لفظه؛ لأن الثلاث عدد، وقوله: أنت طالق نعت فرد، والعدد ضد الفرد. قوله: الطلاق[7] صار مذكوراً[8]، لا نسلم، بل صار مقتضيًا، والمقتضى لا عموم له. بخلاف قوله: أنت بائن؛ لأن البينونة متنوعة[9] فيحتمل من حيث النوع.

---

(١) سبق تخريجه في المسألة ٩٧٦.
(٢) في ق (الزوج) بدل (الرجل) والمعنى واحد.
(٣) في ح، ش، ز، ق زيادة (من جهة النساء) وهي توضح المعنى.
(٤) في ز (امرأته) بدل (لامرأته) والثانية أنسب للمعنى
(٥) وروي عن أبي حنيفة أنها تصح إلا أنه رجع عن هذا القول. انظر البدائع جـ ٤ ص ١٧٩٨، والبناية جـ ٤ ص ٤٠٠، وفتح القدير جـ ٣ ص ٣٥٤ وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٩٤، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٥ ص ٤٣٨.
(٦) في أ، ق (الطلاق) بدل (الطالق) وتؤديان إلى معنى واحد. وفي ح، ط (طالق) بدل (الطالق) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها. وقوله (أنت طالق) سقطت من ش، ر، ك، ط، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل.
(٧) في ق، زيادة(أنت الطلاق) وهي توضح المعنى.
(٨) في ك، ط زيادة (قلنا) وهي توضح المعنى.
(٩) في ز، ك، ق، ط، أ (متنوعه) بدل (متنوعة) والأولى أفضل، وأنسب، لأن سياق الكلام يقتضيها، وهي بينونة خفيفة وبينونة غليظة. (انظر البناية جـ ٤ ص ٤٦٠).

٩٨٣ـ قال (الشافعي): إذا قال لامرأته: أنا منـك طالق؛ يقع الطلاق، إذا نوى.

وعندنا: لا يقع[١].

لـه: أن الطلاق شرع لإزالة النكاح[٢]، والنكاح قام[٣] بهما جميعًا، وصار كقوله[٤]: أنا منك بائن، وحرام[٥].

لـنا: أن الطلاق شرع لإزالة قيد النكاح، والقيد عليها للرجل، لا لها على الرجل، بخلاف الإبانة، والتحريم؛ لأن وصلة النكاح والحل مشترك بينهما.

٩٨٤ـ قال (الشافعي): تعليق الطلاق بالملك[٦]، وسبب الملك[٧]؛ لا يصح.

وعندنا: يصح[٨].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «لاطلاق قبل النكاح»[٩].

---

(١) انظر المبسوط جـ٦ ص ٧٨، والبناية جـ ٤ ص ٤٣١، ٤٣٢. وفتح القدير جـ ٣ ص ٣٧٨، ٣٧٩، وانظر المهذب، وشرحه المجموع جـ ١٥، ص ٤٢٠، مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٩٢.

(٢) في ز، ك، ط زيادة (ملك النكاح) ولا تغير المعنى.

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط (قائم) بدل (قام) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ط (كما لو قال) بدل (كقوله) والمعنى واحد.

(٥) في ز (أو حرام) بدل (وحرام) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٦) (بالملك) سقطت من ق. والمعنى لا يتم بدونها

(٧) كأن يقول: إن تزوجتك فأنت طالق ـ هذا في التعليق بالملك، وفي التعليق بسبب الملك: أن يقول: إن إجتمعت معها في فراش فهي طالق.

(٨) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٦٤، والبناية جـ ٤ ص ٥٣٤، وفتح القدير جـ ٣ ص ٤٤٢، وانظر مغني المحتاج، جـ ٣ ص ٢٩٢.

(٩) رواه ابن ماجة عن علي بن أبي طالب مرفوعًا، كتاب الطلاق باب لا طلاق قبل النكاح. حديث رقم ٢٠٤٩، جـ ١ ص ٦٦٠، وفي إسناده جويبر بن سعيد، وهو ضعيف.
ورواه أبوداود عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، مرفوعًا بلفظ: «ولا طلاق إلا فيما تملك...» الحديث. كتاب الطلاق، باب في الطلاق قبل النكاح، حديث رقم ٢١٩٠، ج٢ ص ٢٥٨. ورواه الترمذي عن عمرو بن شعيب عن جده مرفوعًا بلفظ: «ولا طلاق له فيما لا يملك» كتاب الطلاق، باب ما جاء لا طلاق قبل النكاح، حديث رقم ١١٨١، جـ

والمراد منه التعليق[1]، لا نفي التنجيز[2]، لأن نفي التنجيز لا يخفى[3] على أحد، ولأنه لايملك تنجيز الطلاق، فلا يملك تعليقه؛ لأن التعليق ليس إلا تأخير المنجز.

لنا: أنه أوقع التصرف تطليقًا عند الشرط، وهو التزوج[4]، والشرع جعله بسبيل منه[5]؛ لحاجته إليه، فيقع الطلاق عند التزوج قياسًا على ما إذا قال لمنكوحته: إن دخلت الدار فأنت طالق، وأما الحديث، فالمراد منه[6] التنجيز؛ لأن مطلق الطلاق هو التنجيز.

٩٨٥- قال (الشافعي): العدتان لا تنقضيان بمدة واحدة.

وعندنا: تنقضيان[7].

له: أنهما حقان واجبان، ولا[8] يتأديان بواحد[9] كسائر الحقوق.

---

٣ ص ٤٧٧، ورواه ابن ماجة بلفظ الترمذي، كتاب الطلاق، باب لا طلاق قبل النكاح، حديث رقم ٢٠٤٧، جـ ١ ص ٦٦٠.

(١) في ق زيادة (نفي التعليق) وهي توضح المعنى

(٢) قوله (لانفي التنجيز) سقطت من ز، ك، والإثبات يوضح المعنى أكثر.

(٣) في ك (لا يشكك) بدل (لايخفى) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط، ك، ز (تطليقًا عند التزوج) بدل (تطليقًا عند الشرط وهو التزوج) والثانية أفضل؛ لأنها أكمل.

(٥) في ش، ز (من ذلك) بدل (منه) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز (من ذلك) بدل (منه) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) وهو بناء على أن العدتين إذا وجبتا تتداخلان، وتنقضيان بمضي مدة واحدة سواء كانتا من جنس واحد، أو من جنسين، صورة الجنس الواحد إذا تزوجت المطلقة في عدتها من زوج آخر فوطئها، ثم تتاركا، فإنه تجب عليها عدة أخرى، ولكن العدتين تتداخلان، وصورة الجنسين المختلفين المتوفى عنها زوجها إذا وطئت بشبهة؛ تداخلت، وتعتد بما رأته من الحيض في الأشهر من عدة الوطء، وهذا عند الحنفية، وأما عند الشافعية لا تتداخلان، إذا كان الطلاق بائنًا، وأما إذا كان رجعيًا تداخلتا. (انظر المبسوط ج٦ ص ٤١، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٩٥، والبناية جـ ٤ ص ٧٨٩، وانظر الأم جـ ٥ ص ٢٣٣، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٩١، ٣٩٢).

(٨) في ش، ز، ك (فلا) بدل (ولا) والمعنى واحد.

(٩) في ز، ك (بواحدة) بدل (بواحد) والأولى أنسب لدلالتها على مؤنث وهو العدة

لـنـا: أن العدة شرعت لتعرف[1] براءة الرحم، وهذا الغرض يحصل بمضي[2] مدة واحدة في حق الكل.

٩٨٦ـ قال (الشافعي): الأمة إذا طلقت بائنًا[3]، وعتقت في العدة، تصير عدتها عدة الحرائر[4].

وعندنا: لا تصير[5].

لـه: أنه تغير حالها، في العدة، فتتغير عدتها، كما في الطلاق الرجعي.

لـنـا: أنها عتقت[6]، بعد زوال الوصلة، والحل من كل وجه، فلا تتغير عدتها الواجبة، كما لو عتقت[7] بعد انقضاء العدة.

٩٨٧ـ قال (الشافعي): الصبي إذا مات وله امرأة حامل، فعدتها تنقضي بأربعة أشهر وعشر، لا بوضع الحمل.

وعندنا: بوضع[8] الحمل[9].

---

(١) (لتعرف) سقطت من ق. والمعنى لا يتم بدونها.

(٢) (بمضي) سقطت من ق والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٣) في ق (واحدة) بدل (بائنًا) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن بالطلاق الرجعي يتغير الحكم، فتصير عدتها عدة الحرة. (المبسوط جـ ٦ ص ٣٧). وفي ط زيادة (طلاقًا بائنًا) وهي تؤكد المعنى.

(٤) في ش (الأحرار) بدل (الحرائر) والثانية أنسب لدلالتها على المؤنث.

(٥) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٣٧، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠١٩، ٢٠٢٠. والبناية جـ ٤ ص ٧٨١، وانظر الأم جـ ٥ ص ٢١٧، وعند الشافعية: إن عتقت في عدة، رجعية كملت عدة حرة في الأظهر ـ وهو قوله الجديد؛ لأن الرجعية زوجة في أكثر الأحكام، فكأنها عتقت قبل الطلاق، أما القول الآخر، فإنها تتم عدة أمة ـ نظرًا لوقت الوجوب، وإذا عتقت في عدة بينونة فإنها تكمل عدة الأمة في الجديد ـ وهو الأظهر. (انظر الأم ج ٥ ص ٢١٧، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٨٦)

(٦) في ق، ط (أعتقت) بدل (عتقت) والمعنى واحد.

(٧) في ق، ط (أعتقت) بدل (عتقت) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ك، ط زيادة (تنقضي بوضع) وهي توضح المعنى

(٩) وفي هذا تفصيل: وهو إما أن يظهر، الحمل بعد موته وفي هذه الحالة عدتها أربعة أشهر وعشر بالاتفاق، وإما أن يظهر عند موت الصبي، فعدتها في هذه الحالة أن تضع حملها ـ وهو استحسان ـ وهذا في قول أبي حنيفة ومحمد: وقال أبو يوسف عدتها بالشهور ـ وهذا قياس ـ وهو قول زفر والشافعي: انظر المبسوط جـ ٦ ص ٥٢ والبدائع جـ ٤ ص ٢٠١١، والبناية جـ ٤ ص ٧٨٥، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٨٨، والمهذب وشرحه المجموع

لـه: قولـه[1] تعـالـى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا﴾[2] الآية. ولأن هذه[3] الحمل ليس من الزوج حقيقة، فصار كالحمل[4] بعد موت الصبي.

لـنا: عموم قوله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[5]. وهذا ناسخ لما تلاه، وأما إذا حملت بعد موته فالعدة وجبت بالأشهر، فلا يتغير، أما ههنا بخلافه.

٩٨٨ـ قال (الشافعي): عدة أم الولد في العتاق حيضة واحدة.

وعندنا: ثلاث حيض[6].

لـه: أن هذه العدة وجبت لتعرف براءة الرحم، فصار كالاستبراء.

لـنا: أن هذه عدة وجبت لزوال الفراش، فصار[7] كعدة الطلاق.

٩٨٩ـ قال (الشافعي): فرقة العنين فسخ.

وعندنا: هو طلاق[8].

لـه: أنه رد بالعيب، فصار كرد المبيع بالعيب.

لـنا: أنه عجز عن الإمساك بالمعروف، فيجب عليه التسريح بالإحسان، فإذا امتنع ناب القاضي منابه [فكانت][9] فرقة من جهة الزوج، وهو طلاق[10].

جـ ١٦ ص ٤٤٦.

(١) في ز، ط زيادة (عموم قوله) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) البقرة: (٢٤٠).

(٣) في ك (وهذا لأن) بدل (ولأن هذا) والثانية أبلغ.

(٤) في ش زيادة (كالحمل الحدث) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) الطلاق: (٤).

(٦) انظر البناية جـ ٤ ص ٧٨٤، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٤٨، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤١٠، والأم جـ ٥ ص ٢١٨.

(٧) في ق (فصارت) بدل (فصار) والأولى أنسب لدلالتها على المؤنث وهو (العدة).

(٨) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٧١، والبناية جـ ٤ ص ٧٥٩، فتح القدير جـ ٤ ص ١٢٩، ١٣٠، وانظر الأم جـ ٥ ص ١٨٥، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٩٨، والفرق بين كونه طلاقًا أو فسخًا، أن الفسخ لا يقع به الطلاق من ناحية العدد.

(٩) في الأصل (فكانه) ولا تناسب المعنى، وفي ط (فكان) بدل (فكانت) والصواب الثاني لدلالتها على لفظ مؤنث.

(١٠) في ح، ز، ك (الطلاق) بدل (طلاق) والتنكير أفضل للأسلوب.

٩٩٠- قال (الشافعي): امرأة الفارّ لا ترث.

وعندنا ترث[1]

لـه: أن النكاح[2] زال بجميع أحكامه، ولهذا زال الحل من كل وجه، فصار[3] كما بعد العدة.

لـنا: أن الطلاق لم يعمل في حق[4] إبطال النكاح في حق الإرث؛ لأن حقها متعلق[5] بمال المريض مرض الموت، فإبطال النكاح يكون إبطالاً لحقها، أو لسبب حقها، وذا[6] لايجوز.

٩٩١- قال (الشافعي): ظهار الذمي يصح، ويكفّر بالعتق.

وعندنا: لا يصح[7].

لـه: أن هذه[8] نوع تحريم، فيملكه الذمي، كالطلاق.

لـنا: أن حكم الظهار حرمة تنتهي بالكفارة، والذمي ليس من أهل الكفارة، لأنها[9] عبادة.

٩٩٢- قال (الشافعي): العود في الظهار، هو[10] إمساكها بعد الظهار، حتى لو طلقها موصولاً بالظهار، فلاكفارة عليه.

وعندنا: العزم على جماعها، فمتى عزم على ذلك، لم يحل حتى يكفر، أو

---

(١) هناك فرق عند الحنفية بين أن يموت وهي في العدة أو أن يموت بعد انقضاء العدة، فإن مات وهي في العدة؛ ورثته، وإن مات بعد انقضاء العدة لا ترث. انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٥٤، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٥٧، والبناية جـ ٤ ص ٥٧٠، ٥٧١، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٤٦، والأم جـ ٥ ص ٢٥٤.

(٢) في ك، ق، ط زيادة (قد) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ك، ط (وصار) بدل (فصار) والمعنى واحد.

(٤) (حق) سقطت من ش، ك، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٥) في ك ط (تعلق) بدل (متعلق) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ك (وذلك) وفي ط (وهذا) بدل (وذا)، وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٧) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢١٢٢، والمبسوط جـ ٢ ص ٢٣١، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٥٢، والأم جـ ٥ ص ٢٧٦.

(٨) في ش، ح، ق، ط (هذا) بدل (هذه) والأولى أفضل لدلالتها على الظهار

(٩) في ط (لأن هذه) بدل (لأنها) والمعنى واحد.

(١٠) (هو) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ ولا يتغير المعنى بسقوطها

ماتت هي بعد مدة، قبل أن يكفر، سقطت [١] عنه الكفارة، لفوت العزم على جماعها[٢].

لـه: أن الشرط هو العود لما[٣] قال، والعود للشيء ليس هو إعادته، بل ذاك عود فيه، أو إليه، بل العود إليه[٤] إبطال حكمه والإتيان بضده، قال الله تعالى: ﴿وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾[٥]، أي لخالفوا النهي. والظهار سبب الفراق والعود[٦] إليه[٧] إمساكها.

لـنا: أن العود للشيء الإتيان بما يضاده، لكن حكم الظهار ليس ترك المرأة، بل الامتناع من وطئها، [فضده][٨] العزم على وطئها.

٩٩٣ـ قال (الشافعي): إذا مضت مدة الإيلاء، ولم يقربها، لم تبن منه[٩] لكن القاضي يأمره بالقربان، فإن لم يقربها يأمره بالفرقة. فإن أبى، فرق بينهما.

وعندنا: بانت منه للحال[١٠].

لـه: قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ۖ فَإِن فَاءُوا﴾[١١]، والفاء للتعقيب، فاقتضى جواز الفيء بعد المدة، ولأنه قال: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا

---

(١) في ك (تسقط) بدل (سقطت) والمعنى واحد، وفي ق (سقط) بدل (سقطت) والثانية أفضل؛ لأنها تدل على مؤنث وهو الكفارة.

(٢) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٢٤، والبدائع جـ ٤ ص ٢١٣٦، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣. وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٥٦، والأم جـ ٥ ص ٢٧٩

(٣) في ش، ح، ط (كما) بدل (لما) والصحيح الثانية لمناسبتها للمعنى.

(٤) قوله (العود إليه) سقط من ك، ق. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) الأنعام: (٢٨).

(٦) في ش، ز، ق، ط (فالعود) بدل (والعود) والثانية أنسب للعبارة.

(٧) في ز (له) بدل (إليه) والمعنى واحد. (وإليه) سقطت من ك، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٨) في الأصل (وقصده) ولا تناسب العبارة ولا المعنى.

(٩) في ك (عنه) بدل (منه) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٠، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٥٤، والبناية جـ ٤ ص ١٣٥، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٤٨ ـ ٣٥١. والأم جـ ٥ ص ٢٧١.

(١١) البقرة: (٢٢٦).

﴿ٱلطَّلَٰقَ﴾[1]، ولو وقع الطلاق بمضي المدة؛ لا يتصور العزم عليه بعد ذلك.
ولأن هذا امتناع عن الإمساك بالمعروف، فكان موجبه الأمر بالتسريح بالإحسان.

لنا: قوله تعالى: ﴿تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾[2] وفيما قال: زيادة عليه، ولأن الإيلاء كان طلاقًا، معجلاً في الجاهلية، فالشرع جعله[3] مؤجلاً.

كقوله: أنت طالق إذ مضت[4] أربعة أشهر، وأما الفاء فهو للتعقيب على التربص في المدة، ولهذا قرأ ابن مسعود: «فإن فاءوا فيهن»[5] فصار كرواية[6] عن النبي - ﷺ - وأما قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا۟ ٱلطَّلَٰقَ﴾[7]، روى عن علي و ابن مسعود، وابن عباس[8] - رضي الله عنهم - أن عزيمة الطلاق: انقضاء أربعة أشهر.

٩٩٤- قال (الشافعي): مدة الإيلاء في الأمة المنكوحة أربعة أشهر.
وعندنا: شهران[9].
له: عموم قوله تعالى: ﴿تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾[10].

---

(١) البقرة: (٢٢٧).
(٢) البقرة: (٢٢٦).
(٣) في ح ،ق (فجله الشرع فجعله) بدل(فالشرع جعله)، والمعنى واحد، وفي أ (بالشرع فجعله) بدل (فالشرع جعله) والثانية أفضل لأن تركيبها أسلم.
(٤) في ز (فإذا مضت المدة وهي) بدل (إذا مضت) والثانية أنسب للمعنى.
(٥) لم أجد هذه القراءة ولكن روى ابن أبي شيبة والبيهقي عن ابن مسعود أنه كان يقول: إذا مضت أربعة أشهر فقد بانت منه بتطليقة. (المصنف لابن ابن شيبة، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في الرجل يولي من امرأته فتمضي أربعة أشهر. جـ ٥ ص ١٢٨. وسنن البيهقي جـ ٧ ص ٣٧٩، كتاب الإيلاء، باب من قال عزم الطلاق انقضاء الأربعة الأشهر).
(٦) في ز، ك، ق، ط (كروايته) بدل (كرواية) والمعنى واحد
(٧) البقرة: (٢٢٧).
(٨) وأيضًا ابن عمر، وعثمان، وزيد، (المصنف لابن أبي شيبة، وسنن البيهقي) في الكتب والأبواب السابقة.
(٩) نظر المبسوط جـ ٧ ص ٣٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٩٥٤. مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٤٨، والأم جـ ٥ ص ٢٧٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٦ ص ٦٠.
(١٠) البقرة: (٢٢٦).

لنا: أن الرق مؤثر في تنصيف[1] مدة العدة، فكذا في[2]، هذه المدة، والجامع أنه مقتضى[3]لحل المحلية[4].

٩٩٥- قال (الشافعي): لا فيء باللسان في حق المريض[5]، والغائب عنها مسافة أربعة أشهر.

وعندنا: الفيء ههنا باللسان[6].

له: قوله تعالى: ﴿فَإِن فَآءُو﴾[7]. وتفسيره في الحديث هو الجماع[8].

لنا: قول عليّ وابن مسعود - رضي الله عنهما - فيء المريض بلسانه[9]. وهو أن يقول: فئت إليها، ولأنه أداها باللسان دون الفعل؛ لعجزه عن الفعل، فكان الإرضاء باللسان[10] أيضًا.

٩٩٦- قال (الشافعي): كلمات اللعان أيمان، فتجري بين الزوجين إذا كانا من أهل اليمين.

---

(١) في ش، ق، ط (تنصف) بدل (تنصيف) والمعنى واحد.

(٢) (في) سقطت من ط، ش، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (متقض) بدل (مقتض) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) أي حل محل النكاح وهو الأمة. ولأن العبرة برق المرأة وحريتها وليس برق الرجل وحريته.

(٥) في ك زيادة (والمسافر) ولا فائدة له، إذ معناها حاصل في الجملة التي تليها.

(٦) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٥٨-١٩٦٠. والبناية جـ ٤ ص ٦٤٨ - ٦٥٠، وفتح القدير جـ ٤ ص ٥٤ - ٥٥، والصحيح أن قول الشافعية كقول الحنفية. (انظر فتح الوهاب، جـ ٢ ص ٩٣، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٥٠، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٦ ص ٩٢، ٩٣).

(٧) البقرة: (٢٢٦).

(٨) رواه البيهقي عن ابن عباس قال: الفيء: الجماع. كتاب الإيلاء، وباب الفيئة بالجماع، جـ ٧ ص ٣٨٠، وانظر زاد المسير جـ ١ ص ٢٥٧، وتفسير القرطبي جـ ٣ ص ١٠٩.

(٩) رواه ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق، باب من قال لا فيء له إلا الجماع. عن ابن مسعود بلفظ: «فإن كان به علة من كبر أو مرض أو حبس يحول بينه وبين الجماع فإن فيئه أن يفيء بقلبه ولسانه» جـ ٥ ص ١٣٩.

(١٠) من قوله (وهو أن يقول ... إلى ... الإرضاء باللسان) سقط من ز، والإثبات أفصح لإيضاح المعنى.

وعندنا: شهادات مؤكدة بالأيمان، فيشترط فيها شرائط الشهادة، وهو كونهما حرين، مسلمين، عاقلين، بالغين، غير محدودين في قذف[1].

لـه: [قوله][2] ـ ﷺ ـ في الملاعنة: حيث أتت بالولد على النعت المكروه: **«لو لا أيمان سبقت، لكان لي ولها [شأن][3]»**. ولأنا أجمعنا على[4] أن الفاسق والأعمى من أهل اللعان، ولا شهادة لهما.

لـنـا: قـولـه تـعـالـى: ﴿وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ﴾[5]، استثنى أنفسهم من الشهداء وسمى قوله[6] شهادة، دل عليه قوله ﷺ ـ: **«لا لعان بين أهل الكفر وأهل[7] الإسلام، ولا بين العبد وامرأته، ولا بين الحر وامرأته إذا كانت أمة»**[8]. وأما الحديث قلنا: سماه

---

(١) في ز، ك (القذف) بدل (قذف) والثانية أبلغ، وانظر في تحريج المسألة (البدائع جـ ٥ ص ٢١٥، والبناية جـ ٤ ص ٧٢٩ ،وفتح القدير جـ ٤ ص ١١٢، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٧٤، ٣٧٥، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٦ ص ٢٨١، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٠٠، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٢٥

(٢) سقطت من الأصل، والعبارة لا تكتمل بدونها.

(٣) رواه أبو داود عن ابن عباس أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: **«لو لا الأيمان لكان لي ولها شأن»**. كتاب لطلاق باب اللعان، حديث رقم ٢٢٥٦، جـ ٢ ص ٢٧٨، ورواه البيهقي أيضًا بلفظ أبي داود، كتاب اللعان، باب من يلاعن من الأزواج ومن لا يلاعن، جـ ٧ ص ٣٩٥. وفي الأصل (شبان) بدل (شأن) والثانية أفضل لاستقامة المعنى بها.

(٤) (على) سقطت من ش، ك، ط، والإثبات يوضح المعنى.

(٥) النور: (٦).

(٦) في ش، (قولهم) بدل (قوله) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش زيادة (وبين أهل). ولا يتغير المعنى.

(٨) رواه الدارقطني، عن عبدالله بن عمر موقوفًا، وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، مرفوعًا وموقوفًا، بلفظ: **«أربعة ليس بينهم لعان: ليس بين الحر والأمة لعان، وليس بين الحرة والعبد لعان، وليس بين المسلم واليهودية لعان، وليس بين المسلم والنصرانية لعان»** وفيه عثمان بن عبدالرحمن الوقاصي وهو متروك الحديث، وبلفظ: **«أربع من النساء لا ملاعنة بينهم: النصرانية تحت المسلم، واليهودية تحت المسلم، والمملوكة تحت الحر، والحرة تحت المملوك»** وفيه عثمان ابن عطاء وهو ضعيف الحديث جدًا. كتاب الطلاق، حديث رقم ٢٣٩، ٢٤٠، ٢٤١، ٢٤٢، وجـ ٣ ص ١٦٢ ـ ١٦٤، ورواه البيهقي أيضًا بألفاظ الدارقطني عن عبدالله بن عمرو موقوفًا ومرفوعًا، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، مرفوعًا، وموقوفًا، كتاب اللعان، باب من يلاعن من الأزواج، ومن لا يلاعن،

يميناً، وعندنا: فيه معنى اليمين وهذا لا ينفي معنى الشهادة، وأما الفاسق والأعمى لهما شهادة، ولهذا ينعقد النكاح بهما عندنا إلا أنه لا[1] تقبل شهادتهما في بعض المواضع، لمعنى آخر.

٩٩٧ـ قال (الشافعي): إذا فرغ الزوج، من كلمات اللعان، تقع الفرقة قبل لعان المرأة.

وعندنا: لا تقع مالم يفرق القاضي بينهما بعد فراغهما من اللعان[2].

له: ان الفرقة بيد الزوج، فيقع بكلامه، ولعان المرأة بعد ذلك، لدرء الحد عنها، قال الله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾[3] الآية

لنا: ماروي عن النبي ـ ﷺ ـ، أنه فرّق بين هلال ابن أمية[4]، وامرأته، بعد اللعان[5]، ولأن هذا امتناع عن الإمساك بالمعروف، والتسريح بالإحسان[6]، فيقوم[7] القاضي مقام الزوج في التفريق.

٩٩٨ـ قال (الشافعي): ولو[8] نفى حبل امرأته، وقال: هو من الزنا، يجب اللعان في الحال، ويقطع به النسب، وبين علمائنا[9] خلاف من وجه آخر، وقد مر في باب أبي حنيفة[10].

جـ ٧ ص ٣٩٦، ٣٩٧.

(١) في ش، ط زيادة (قد لا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) (من اللعان) سقطت من ك. والإثبات أفضل لتوضيح المعنى. وفي ط (لعان المرأة) بدل (اللعان) والثانية أنسب؛ لأنها أشمل، انظر المبسوط جـ ٧ ص ٤٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٥٦، والبناية جـ ٤ ص ٧٤٠، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٨٠، والأم جـ ٥ ص ٢٩١.

(٣) سورة النور: (٨).

(٤) هو هلال بن أمية بن عامر، بن قيس عبد الأعلم الأنصاري، الواقفي، شهد بدرًا وما بعدها، عاش إلى خلافة معاوية. (الإصابة جـ ٣ ص ٦٠٦).

(٥) رواه البخاري، كتاب الطلاق، باب التفريق بين المتلاعنين جـ ٧ ص ٧٢، ومسلم، كتاب اللعان، حديث رقم ٩، جـ ٢ ص ١١٣٣، ورواه أيضًا أصحاب السنن.

(٦) في ز (بإحسان) بدل (بالإحسان) والأفضل الثانية، لأن ماقبلها معرف بأل.

(٧) في ك (فقام) بدل (فيقوم) والمعنى واحد.

(٨) في ك (إذا نفى الزوج) بدل (ولو نفى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ك زيادة (الثلاثة) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١٠) انظر المسألة (٨٩٩). والمبسوط جـ ٧ ص ٤٤، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٤٥، وعند الشافعية

لـه: أنه ـ ﷺ ـ لاعن بين هلال وامرأته[1] وهي حامل، وألحق الولد بـها[2].

والجواب: أن هلالاً كان صرح بقذفها بالزنا[3]، وذلك موجب اللعان، إنما الكلام في مجرد نفي الحمل.

٩٩٩ـ قال (الشافعي): إذا شهد الزوج مع ثلاثة رجال على زنا امرأته في حالة[4] القذف، لا يقبل.

وعندنا: يقبل[5].

لـه: أنها ألحقت العار به بالزنا، فيتهم الزوج في ذلك [للغيظ][6].

لنا: أن هذه شهادة من وجه على نفسه[7] وهي أصدق[8] الشهادات، وما ذكر من التهمة، فهو على العكس؛ لأن الظاهر أن الإنسان يسعى في ستر حال امرأته، فكان أبعد عن التهمة

١٠٠٠ـ قال (الشافعي): إذا وقعت الفرقة بين الزوجين، وبينهما ولد عاقل، يخير الولد في المقام مع أيهما شاء.

وعندنا: لا يخير، بل الأم أحق بالإبن مالم يستغن، وبالبنت إلى أن[9]

له أن ينفي الحمل، وله أن ينتظر حتى تلد، لأنه يحتمل أن يكون ريحًا،(مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٨١، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٦ ص ١٩٢، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٠٢.

(١) وفي ز، زيادة (وبين) ولا أثر لها.

(٢) رواه البخاري، كتاب الطلاق، باب يلحق الولد بالملاعنة جـ ٧ ص ٧٢، ومسلم، كتاب اللعان، حديث رقم ٨، جـ ٢ ص ١١٣٢.

(٣) في ك (في الزنا) بدل (بالزنا) والثانية أبلغ في أداء المعنى.

(٤) في ش، ز، ك، ط زيادة (في غير حالة) وهي زيادة صحيحة؛ لأن الحنفية اشترطوا في قبول شهادة الزوج مع الثلاثة ألا يكون منه قذف قبل ذلك. (البدائع جـ ٥ ص ٢١٤٧)

(٥) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٤٠، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٤٧، وانظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٥٦، والأم جـ ٥ ص ٢٩٦.

(٦) في الأصل (الغيظ) ولا تستقيم العبارة معها.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (على نفسه من وجه) بدل (من وجه على نفسه) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ك زيادة (من أصدق) وهي زيادة تؤدي إلى الدقة في المعنى.

(٩) في ق (مالم) بدل (إلى أن) والمعنى واحد

تحيص[١]

له: ما روي عن النبي - ﷺ - أنه خيّر ولدًا في ذلك[٢].

لنا أن الصغير لايعرف الأصلح، والأنفع في حقه، فلا يجوز[٣] تخييره وماروى من الحديث كان ذلك الصغير مخصوصًا بدعاء النبي - ﷺ - حيث قال: «اللهم وفقه للصواب»[٤] فاختار المقام عند الأب.

١٠٠١- قال (الشافعي): الخلع فسخ، حتى لو خالعها ثلاثًا، لا تحرم حرمة غليظة[٥]

وعندنا هو تطليقة بائنة[٦].

---

(١) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٢٥٧، ٢٢٦٠ والبناية جـ ٤ ص ٨٤٦، وفتح القدير، جـ ٤ ص ١٨٩، وانظر مغني المحتاج، جـ ٣ ص ٤٥٧، والأم جـ ٥ ص ٩٢.

(٢) في ط زيادة ((فاختار المقام عند الأب) وهذه الزيادة واردة في الروايات، والحديث رواه أبو داود، كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد حديث رقم ٢٢٧٧، عن أبي هريرة مرفوعًا، جـ ٢ ص ٢٨٣، وأخرجه الترمذي كتاب الأحكام، باب ما جاء في تخيير الغلام، بين أبويه، إذا افترقا، حديث رقم ١٣٥٧، جـ ٣ ص ٦٢٩، وقال الترمذي: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح، وابن ماجة، كتاب الأحكام، باب تخيير الصبي بين أبويه حديث رقم ٢٣٥١، جـ ٢ ص ٧٨٧، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٢ ص ٢٤٦، والنسائي، كتاب الطلاق، باب إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد، حديث رقم ٣٤٩٦، جـ ٦ ص ١٨٥.

(٣) في ط (يفيد) بدل (يجوز) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) رواه أبو داود، كتاب الطلاق، باب إذا أسلم أحد الأبوين مع من يكون الولد، حديث رقم ٢٢٤٤، جـ ٢ ص ٢٧٣، والنسائي كتاب الطلاق، باب إسلام أحد الزوجين، وتخيير الولد، حديث رقم ٣٤٩٥، جـ ٦ ص ١٨٥، وابن ماجة، كتاب الأحكام، باب تخيير الصبي بين أبويه إذا افترقا، حديث رقم ٢٣٥٢، جـ ٣ ص ٦٢٩.

(٥) في ش، ك (لاتثبت الغليظة) بدل (لا تحرم حرمة غليظة) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط ٦ ص ١٧١، وفتح القدير جـ ٤ ص ٥٨، والبناية جـ ٤ ص ٦٥٨، وللشافعية في هذا قولان: الأول: أنه طلاق، ينقص العدد، كلفظ الطلاق، والثاني: أنه فسخ لا ينقص عددًا، ويجوز تجديد النكاح بعد تكرره من غير حصر. (انظر الأم جـ ٥ ص ١٩٨، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٦٨، فتح الوهاب، جـ ٢ ص ٦٨، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٩١).

له: قول ابن عباس، رضي الله عنهما ـ: «الخلع فسخ»[1] ولأن الخلع في اللغة: الانفصال[2] وذلك بالفسخ من الأصل.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «الخلع تطليقة بائنة»[3].

وكذا روي عن عمر، وعلي[4] ـ رضي الله عنهما ـ ولأن النكاح عقد لا يحتمل الفسخ؛ لأنه عقد ضروري، لما عرف، بخلاف خيار العتق، والبلوغ؛ لأنه امتناع من[5] التزام الملك، إنما الفسخ يقع ضرورة، لما عرف.

١٠٠٢ـ قال (الشافعي): على الذمية[6]، والصبية الحداد[7] في عدة الوفاة.

وعندنا: لاحداد عليهما[8].

له: عموم قوله ـ ﷺ ـ: «لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت أكثر[9] من ثلاثة أيام، إلا على زوجها أربعة أشهر وعشرًا»[10].

---

(١) رواه البيهقي: كتاب الخلع والطلاق، باب الخلع هل هو فسخ؟ أو طلاق؟ جـ ٧ ص ٣١٦، وروى ابن أبي شيبة عن ابن عباس وابن مسعود ـ عن الخلع ـ أنهما قالا: ليس بشيء، كتاب الطلاق باب من قال لا يلحقها الطلاق. جـ ٥ ص ١١٩.

(٢) في ز، ش، ك زيادة(هو الانفصال) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٣) رواه الدارقطني، عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الطلاق، حديث رقم ١٣٤، جـ ٤ ص ٤٦، والبيهقي عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الخلع والطلاق، باب الخلع هل هو فسخ؟ أو طلاق؟ جـ ٧ ص ٣١٦.

(٤) في ك (عن علي وابن عمر) بدل (عن عمر وعلي). ولم أجده عن عمر، ولا عن ابن عمر، وإنما عن علي وابن مسعود، سنن البيهقي جـ ٧ ص ٣١٦.

(٥) في ز، ق، ك (عن) بدل (من) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش (المجنونة) بدل (الذمية) والأفضل (المجنونة والذمية) معًا، وفي ح (الذمي) بدل (الذمية) والثانية هي الصواب، لأن الحداد على المرأة لا على الرجل، وفي ز، ط، ك زيادة (الذمية والصبية، والمجنونة) وهي زيادة تعطي تفصيلاً أكثر.

(٧) في ش (حداد) بدل (الحداد) تؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ك (عليهن) بدل (عليهما) وكل لفظة تناسب مافي النسخة التي وردت فيها (انظر البدائع جـ ٤ ص ٢٠٣٧، والبناية جـ ٤ ص ٨٠٦، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٦٤، وانظر الأم جـ ٥ ص ٢٣٢).

(٩) في ح، ك، ط، ق، (فوق) بدل (أكثر) والأولى توافق ماجاء في الروايات.

(١٠) رواه البخاري عن أم حبيبة، وعن زينب بنت جحش، مرفوعًا: كتاب الطلاق، باب حد

لنا: أن هذا حق الشرع، وهما[1] غير مخاطبين بحقوق الشرع.

١٠٠٣. قال (الشافعي): لا حداد على المبتوتة.

وعندنا: عليها الحداد[2].

له: أن النص ورد في عدة الوفاة.

لنا. أنه معلق[3] بعلة التأسف على زوال نعمة الزوجية، وقد وجد ههنا.

١٠٠٤. قال (الشافعي): لا تثبت حرمة الرضاع من قبل الزوج - وهو قول مالك.

وعندنا: تثبت[4].

له: أن الحرمة باللبن، وهو[5] منها، لا منه.

لنا: قوله - ﷺ - لعائشة، رضي الله عنها: «اليلج عليك أفلح، فإنه عمك»[6]

المرأة على غير زوجها. جـ ٢ ص ٩٩، ورواه مسلم، عن أم حبيبة، وزينب بنت جحش، وعن أم عطية عن عائشة، وحفصة، كتاب الطلاق، باب وجوب الإحداد في عدة الوفاة وتحريمه في غير ذلك، إلا ثلاثة أيام، من حديث ٥٨ - ٦٦، جـ ٢ ص ١١٢٣ - ١١٢٧، ورواه أيضًا أبو داود والترمذي، والنسائي، وابن ماجة، والدارمي، وأحمد.

(١) في ز، ك (هي) بدل (هما) وكل لفظة تناسب النسخة التي وردت فيها.

(٢) انظر البدائع جـ ٤ ص ٢٠٣٧، والبناية جـ ٤ ص ٨٠٩، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٦١، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٩٦، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٣١.

(٣) في ش، ز، ك، ط (معلول) بدل (معلق) وتؤدياه إلى نفس المعنى.

(٤) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢١٦٨، والبناية جـ ٤ ص ٣٥١، وفتح القدير جـ ٣ ص ٣١٣، والصحيح أن عند الشافعية تثبت حرمة الرضاع من قبل الزوج، قال في مغني المحتاج: «والذي منه اللبن أباه» انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤١٨، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٤٢، والأم جـ ٥ ص ٢٩.

(٥) في ق (واللبن) بدل (وهو) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) رواه البخاري، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض، والموت القديم، جـ ٣ ص ٢٢٢، عن ابن عباس بلفظ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب». ومسلم بلفظ البخاري عن عائشة رضي الله عنها في كتاب الرضاع، باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة، حديث رقم ٩ ج ٢ ص ١٠٧٠، ورواه أيضًا أصحاب السنن الأربعة.

أفلح هو أخو أبي القعيس، عم عائشة من الرضاعة، والحديث رواه البخاري ومسلم في الكتب والأبواب السابقة، وأصحاب السنن الأربعة.

وكانت امرأة أخيه أرضعت عائشة، ولأن اللبن نزل بفعل الزوج[1] وهو الوطء، فكان له حظ منه في الحرمة[2].

(1) في ش، ز، ط (الرجل) بدل (الزوج) والمعنى واحد

(2) في ز، ك زيادة (كما له حظ في الحرمة بسبب الولادة) وهي توضيح المعنى .

باب جوابات مالك

١٠٠٥- قال (مالك): الطلاق المسنون هو الاقتصار على واحدة.

وعندنا: أحسن الطلاق هذا، والحسن تفريق الثلاث[١]، بثلاثة[٢] أطهار[٣].

له: قوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾[٤]، وجاء في التفسير، قبل عدتهن، ولو زاد على الأول، وقع في العدة، لا قبلها.

لنا. قوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ﴾ ثم قال: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾[٥]، وهو الثالث.

وقال: - ﷺ - لابن عمر - رضي الله عنه -: **«أن من السنة أن تستقبل الطهر[٦]، فتطلقها لكل قرء تطليقة»**[٧].

١٠٠٦- قال (مالك): إضافة الطلاق والعتاق إلى الملك، وسبب[٨] الملك إذا عم؛ لا يصح، وإذا خص مصرًا، أو قبيلة؛ يصح، وعند الشافعية لا يصح أصلاً.

وعندنا: يصح مطلقًا[٩].

---

(١) في ق زيادة (الطلاق الثلاث) ولا أثر لهذه الزيادة

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (في الثلاثة) بدل (بثلاثة) والأولى، أبلغ في الدلالة على المعنى

(٣) انظر المسألة، ٩٧٤، وانظر البدائع جـ ٤ ص ١٧٧٢، والبناية جـ ٤ ص ٣٧٠، وفتح القدير جـ ٣ ص ٣٢٨، الشرح الصغير، وبلغة السالك، جـ ١ ص ٤١٦، والكافي لابن عبدالبر، جـ ٢ ص ٥٧٢، والمدونة جـ ٢ ص ٤١٩.

(٤) سورة الطلاق: (١).

(٥) سورة البقرة: (٢٢٩).

(٦) في ق زيادة ((ستقبالاً)) ولم أجد هذه الزيادة.

(٧) رواه الدارقطني، كتاب الطلاق، حديث رقم ٨٤، جـ ٤ ص ٣١، والبيهقي كتاب الخلع والطلاق، باب الطلاق يقع على الحائض وإن كان بدعيًا جـ ٧ ص ٣٣٠ .

(٨) في ز، ك زيادة (وإلى سبب) ولا يتغير المعنى.

(٩) انظر في رأي الحنفية والشافعية - المسألة ٩٨٤، والمبسوط جـ ٦ ص ٧٣، ٨٤، والبدائع

فعند مالك: المانع هو الجهالة، وإذا خص ارتفعت[1]، وقلت[2]، الجهالة، وعند الشافعي: تطليق في الحال فلا يصح بدون الملك.

وعندنا: يمين في الحال[3]، فيصح بدون الملك.

١٠٠٧ـ قال (مالك): إذا قال لامرأته: أنت طالق إن شاء الله، يقع الطلاق.

وعندنا. لايقع[4].

له: أنه لو لم يشأ تعالى[5]، لما أجرى على لسانه كلمة التطليق.

لنا: أنه علق الطلاق بمشيئة الله تعالى؛ وذلك غير معلوم، فصار كالتعليق بمشيئة غائب، لا يوقف عليه[6]. وقوله: شاء طلاقه[7]؛ لأنه[8] أجرى على لسانه كلمة التطليق. قلنا: هذا تعليق، وليس بتطليق.

١٠٠٨ـ قال (مالك): عدة المطلقة المرفوقة بالأشهر: ثلاث[9].

وعندنا: شهر ونصف[10].

له: عموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَعِدَّتُهُنَّ

جـ ٤ ص ١٨٦٤، وهذا هو قول مالك الأول ولكنه رجع إلى قول الحنفية آخرًا، انظر شرح الخرشي جـ ٤ ص ٣٦، ٣٧، الكافي لابن عبدالبر، جـ ٢ ص ٥٨٣، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٤٢٠، ٤٢٢.

(١) (ارتفعت) سقطت من ش، ز، ط، وعدم إثباتها أولى؛ لأن الجهالة لا ترتفع، وإنما تقل

(٢) في ح، ق (أو قلت) بدل (وقلت) والأولى أفضل؛ لأنها أبلغ في التعبير عن المراد، وفي ك (رفعت) بدل (ارتفعت وقلت) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن الجهالة لا ترتفع تمامًا.

(٣) (في الحال) سقطت من ق، وإثباتها يوضح المعنى.

(٤) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٩٢١، ومختصر الطحاوي ص ١٩٩. والبناية جـ ٤ ص ٥٦١، وشرح الخرشي، جـ ٤ ص ٥٧، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٤٣١.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة(طلاقها) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ك (الغائب، ولا وتوقف عليه) بدل (غائب، لا يوقف عليه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز (طلاقها) بدل (طلاقه) والأولى أنسب لسياق الكلام.

(٨) في ك (لو لم يشأ الله طلاقها لما أجرى) بدل (شاء طلاقه؛ لأنه أجرى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ز، ك، (ثلاثة أشهر) بدل (ثلاث) والأولى هي الصواب لموافقتها قواعد النحو.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٣٩ ،والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٠٦، والبناية جـ ٤ ص ٧٧٥، والكافي لابن عبد البر، جـ ٢ ص ٦٢٠، والخرشي جـ ٤ ص ١٣٩.

ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ﴾[1].

لنا: أن الرق[2] أثر في التنصيف، قال - ﷺ -: «عدة الأمة حيضتان»[3] وأصله حيضة ونصف، إلا أن الحيضة [تتفاوت][4] في نفسها، فلا يمكن تنصيفها، أما الشهر[5] فيمكن [تنصيفه][6].

١٠٠٩- قال (مالك): المطلقة الممتد طهرها، تتربص تسعة أشهر، فإذا لم يظهر به الحبل اعتدت بعد ذلك بثلاثة أشهر.

وعندنا: مالم تبلغ حد الإياس، لا تعتد بالأشهر[7].

له: أنها في معنى من لا تحيض، لعلمنا بفراغ رحمها في هذا الوقت[8].

١٠١٠- قال (مالك): الأَمَةُ المطلقة طلاقًا رجعيًا إذا أعتقت[9] في العدة، لا تزداد عدتها.

وعندنا: تزداد[10].

---

(١) سورة الطلاق: (٤).

(٢) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (للرق) بدل (الرق) والأولى أبلغ في التعبير عن المراد

(٣) سبق تخريجه في المسألة: ٩٨١.

(٤) في الأصل (التفاوت) والمعنى لايستقيم بها. وفي ط (متفاوته) بدل (تتفاوت) والمعنى واحد.

(٥) في ك، ق، ط (والشهر) بدل (أما الشهر) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٦) في الأصل (بتنصيفه) والعبارة لا تستقيم بها.

(٧) انظر البدائع جـ ٤ ص ٢٠١٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٩. وانظر شرح الخرشي جـ ٤ ص ١٣٩، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٤٦٢،

(٨) من قوله (معنى من لا تحيض ... إلى ... الوقت) بياض في نسخه ك.

(٩) في ش، ح، أ (عتقت) بدل (أعتقت) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) هناك فرق، عند الحنفية بين أن يكون الطلاق رجعيًا، أو بائنًا، فإن كان رجعيًا فإن عدتها تصبح عدة الحرائر، وإن كان بائنًا تبقى عدتها عدة الإماء. انظر المسألة ٩٨٦، والبدائع جـ ٣ ص ٢٠١٩، والمبسوط جـ ٦ ص ٣٧. وعندالمالكية، سواء كان الطلاق رجعيًا أم بائنًا لا تنتقل عدتها إلى عدة الحرائر بالعتق أثناء العدة؛ لأن الناقل للعدة، عند مالك هو ما أوجب عدة أخرى، والعتق لا يوجب عدة أخرى، ولذلك الأمة إذا طلقت طلاقًا رجعيًا، ثم أعتقها سيدها في العدة، ثم مات قبل انقضائها، انتقلت لعدة الحرة، أربعة أشهر وعشرًا؛ لأن الموجب - وهو الموت - لما نقلها، صادفها حرة، فتعتد عدة الحرة. (انظر

له: أن عدتها وجبت على وجه، فلا تبدل بالعتق[1].

لنا: أن ملك النكاح قائم من كل وجه بعد الطلاق الرجعي، فإذا أعتقت[2]، شرُف الملك[3]، [فلا][4] يزول إلا بمضي ثلاث حيض.

١٠١١ـ قال (مالك): إذا قال:[5] اختاري، فاختارت نفسها[6] فهي ثلاث، وكذلك[7] الكنايات عنده[8]. وهو مذهب علي ـ رضي الله عنه[9] ـ.

وعندنا: إذا نوى الواحدة، أو لم ينو عددًا، فهي واحدة[10].

له: أن هذا يوجب التحريم، والتحريم من كل وجه بالثلاث.

لنا: أن الواحدة البائنة توجب الحرمية[11] ـ مطلقًا ـ وهي أدنى فإيقاعها[12] أولى.

١٠١٢ـ قال (مالك): نية الواحدة في الكنايات تصح قبل الدخول[13] وبعد

بلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٤٦٥، وشرح الخرشي جـ ٤ ص ١٤٥).

(١) في ز زيادة (كما إذا أبانها ثم أعتقت) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ح، أ (عتقت) بدل (أعتقت) والمعنى واحد.

(٣) في ك زيادة (بالحرية) وهي توضح المعنى أكثر.

(٤) في الأصل (لا) ولا يستقيم المعنى بها.

(٥) في ش، ز، ط، ز زيادة (لها) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) على هامش ز (يعني في المجلس).

(٧) في ش، ز، ح، ك، ق، أ (وكذا) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

(٨) في ز، ش، ك زيادة (ثلاث عنده) وفي ط (عنده ثلاث)، وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) رواه البيهقي عن علي وابن عمر موقوفًا، كتاب الخلع والطلاق، باب من قال في الكنايات أنها ثلاث، جـ ٧ ص ٣٤٤.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢١١، ٢١٢، البناية جـ ٤ ص ٤٨٩، والبدائع جـ ٤ ص ١٨٢٠، وفتح القدير جـ٣ ص ٤١٢، وانظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٧٦، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٤٢٤، وشرح الخرشي جـ ٤ ص ٤٤، ٤٥. وانظر المسألة ٩٨٠. وهذا عند المالكية في المدخول بها وأما غير المدخول بها فإنها تطلق طلقة واحدة بائنة.

(١١) في ز، ح، ك، ق، ط (الحرمة) بدل (الحرمية) والأولى أنسب للمعنى

(١٢) في ش، ك (فإيقاعه) بدل (فإيقاعها) والثانية أنسب للمعنى لدلالتها على لفظ مؤنث وهو (الواحدة البائنة).

(١٣) في ش، ز زيادة (بها) وهي توضح المعنى أكثر.

الدخول: تقع[1] الثلاث.

وعندنا: يصح مطلقًا[2].

له: أنه لو وقع[3] مرتبًا قبل الدخول بها، كانت واحدة، وبعد الدخول[4] تكون ثلاثًا، فكذا الكناية[5] التي تعمل عملها[6]. وجوابه مامر[7].

١٠١٣ـ قال (مالك): امرأة الفار ترث بعد العدة، قبل أن تتزوج بزوج آخر.

وعندنا: لا ترث بعد العدة[8].

له: قول عثمان ـ رضي الله عنه ـ [في][9] امرأة عبدالرحمن بن عوف: «من فر من كتاب الله رد عليه»[10] من غير فصل بين حالة العدة، وانقضائها، إلا أنها إذا تزوجت، فقد رضيت بإبطال حقها.

لنا: أن عمر ـ رضي الله عنه ـ كتب إلى شريح: «ورث[11] امرأة الفار

---

(١) في ز زيادة (لا يصح وتقع) وفيها زيادة إيضاح.

(٢) انظر المصادر السابقة، في المسألة السابقة.

(٣) في ش، و، ك، ط (أوقع الثلاث) وفي ق (أوقع) بدل (وقع) وتؤدي إلى المعنى المراد على اعتبار أن اللفظة الثانية فعل مبنى للمجهول، والثالثة فعل مبنى للمعلوم، والمراد بالنائب الفاعل، والفاعل هو الطلاق.

(٤) في ق زيادة (بها) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ح، ط (الكنايات) بدل (الكناية) والمعنى واحد.

(٦) في ق (عليها) بدل (عملها) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) أي في المسألة السابقة.

(٨) المبسوط جـ ٦ ص ١٥٤، والبدائع جـ ٤ ص ٢٠٥٧، والبناية جـ ٤ ص ٥٦٩، وما بعدها، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٤٦، وانظر الكافي لابن عبد البر جـ ٢ ص ٥٨٤، وانظر المدونة جـ ٣ ص ٣٤، وذكر في المدونة أنها لو تزوجت أزواجًا بعده، وهو مريض، وطلقت، ورثت زوجها الأول إذا مات من مرضه.

(٩) سقطت من الأصل، والمعنى لايستقيم إلا بها.

(١٠) رواه البيهقي، كتاب الخلع والطلاق، باب ماجاء في توريث المبتوتة في مرض الموت، جـ ٧ ص ٣٦٢، ٣٦٣، وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب ما قالو في الرجل يطلق امرأته، ثلاثًا وهو مريض، جـ ٥ ص ٢١٧.

(١١) في ز زيادة (أن ورث) وهذه الزيادة تؤدي إلى جمال العبارة.

مادامت في العدة[1]. ولأن الإرث يعتمد قيام النكاح، وأمكن القول ببقاء النكاح في بعض[2] الأحكام في العدة، ولا يمكن بعد انقضائها.

١٠١٤ـ قال (مالك): ويحل مس التي ظاهر منها قبل أن يكفر، إذا كان التكفير بإطعام ستين مسكينًا.

وعندنا: لايحل[3].

له: أن الله تعالى لم يقل الإطعام[4] من قبل أن يتماسًا، إنما قال ذلك في التحرير والصوم.

لنا: أن الظهار أوجب حرمة مؤقته إلى غاية التكفير بالحديث المعروف[5]، فلا يحل قبله.

١٠١٥ـ قال (مالك): إذا قال لأربع نسوة له: أنتن على كظهر أمي، فعليه كفارة واحدة.

---

(١) رواه البيهقي، كتاب الخلع، باب ماجاء في توريث المبتوتة في مرض الموت، جـ ٣ ص ٣٦٣. وقال البيهقي: قال الشافعي: وقال غيرهم ترثه، مالم تنقض العدة، ورواه عن عمر بن لخطاب ـ رضي الله عنه ـ بإسناد لا يثبت مثله عند أهل الحديث. ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب من قال: ترثه ما دامت في العدة منه إذا طلق وهو مريض، جـ ٥ ص ٢١٨.

(٢) في ك، ق، ط زيادة (في حق بعض) ولا تؤثر في المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٢٥، والبدائع جـ ٥ ص ٢١٣٣، والبناية جـ ٤ ص ٦٩٢، والصحيح من المذهب عند المالكية لا يباح له قبل الإطعام، ولا أثناءه أن يجامع التي ظاهر منها. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٠٧، وبلغة السالك جـ ١ ص ٤٥٢).

(٤) في ح، ز، ق، ط، أ زيادة (في الإطعام) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ز زيادة (وهو قوله ـ ﷺ ـ: لا تعد قبل التكفير) وهي زيادة توضح الحديث المقصود.

والحديث رواه أبو داود عن عكرمة أن رجلاً ظاهر من امرأته ثم واقعها قبل أن يكفر، فأتى النبي ـ ﷺ ـ، فأخبره، فقال: «ما حملك على ما صنعت؟» قال: رأيت بياض ساقها في القمر قال: «فاعتزلها حتى تكفر عنك». كتاب الطلاق، باب في الظهار، حديث رقم ٢٢٢١، جـ ٢ ص ٢٦٨، والترمذي، كتاب الطلاق، باب ماجاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر، حديث رقم ١١٩٩، جـ ٣ ص ٤٩٤، وابن ماجة، كتاب الطلاق، باب المظاهر يجامع قبل أن يكفر، حديث رقم ٢٠٦٥، جـ ١ ص ٦٦٦، والنسائي، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، حديث رقم ٣٤٥٧ ـ ٣٤٥٩، جـ ٦ ص ١٦٧.

وعندنا: عليه[1] أربع كفارات[2].

لـه: أنه إيجاب واحد، فلا يوجب أكثر من كفارة واحدة.

لنا: أن الظهار قد تعدد، وكل ظهار ينتهي بكفارة على حدة.

١٠١٦ـ قال (مالك): الزوجان إذا بَعَثَا[3] حكمين عند المشاجرة فتكلما، ورأيا المصلحة في الفرقة؛ وفَرَّقا؛ صح.

وعندنا: لا يصح[4].

لـه: أنهما رَضِيَا به[5] دلالة.

لنا: أنهما رَضِيَا بالإصلاح، وهذا ليس بإصلاح.

---

(١) في ش، ز، ط (يلزمه) بدل (عليه) والمعنى عليه.

(٢) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٢٦، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٦، وعند الشافعي ـ رحمه الله ـ في الجديد: أربع كفارات، وفي القديم كفارة واحدة (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٥٨)، وانظر المدونة جـ ٣ ص ٥٤، وشرح الخرشي جـ ٤ ص ١٠٨، وشرح الزرقاني، وحاشية البناني جـ ٤ ص ١٧٠.

وقال ابن عبدالبر في الكافي: ولو ظاهر من أربع نسوة كلمة واحدة كقوله: أنتن علي كظهر أمي ، كان مظاهرًا منهن، وفي كل واحدة منهن كفارة. (جـ ٢ ص ٦٠٥).

(٣) في ز، ك (نصبا) بدل (بعثا) والمعنى واحد.

(٤) والاختلاف قائم على معرفة حال الوكيلين، هل هما وكيلان؟ أم حاكمان؟ فإن كانا وكيلين، فإنهما لا يملكان التفريق إلا بإذنهما، وهو الأظهر من قولي الشافعي، وأحد قولي الإمام أحمد، وقول أبي حنيفة. وإن كانا حاكمين، فلهما أن يفعلا مايريان من جمع وتفريق بعوض وغير عوض، وهو قول المالكية وأحد قولي الإمام الشافعي والإمام أحمد (انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٦١ وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٨٣، ص ٨٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٥٩٦ والمغني لابن قدامة جـ ٧ ص ٤٨، ٤٩).

(٥) (به) سقطت من ق والإثبات أنسب للمعنى.

كتاب العتاق

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٠١٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا شهد شاهدان بعتق العبد، والعبد ينكر[١]، لا يصح.

وقال أبويوسف ومحمد: يصح[٢].

لهما: أن هذا[٣] شهادة على العتق، فتقبل من غير دعوى[٤]، كما في الأمة. والجامع أن العتق حق الشرع، لتعلق حقوق الشرع به[٥]. فصار كالشهادة على الطلاق

له: أن هذه الشهادة على[٦] حق العبد؛ لأن معظم المقصود من العتق نفع العبد، وهي مالكيته[٧] ودفع قهر الغير عنه، فلا يقبل بغير دعوى[٨]، كما في دعوى[٩] المال. بخلاف عتق الأمة، وطلاق المرأة؛ لأنه يتضمن تحريم الفرج. وهو حق الشرع، حتى لو لم يتضمن تحريم الفرج، بأن شهدا على أنه أعتق إحدى أمتيه غير عين، لا يقبل عند أبي حنيفة.

---

(١) في ك (منكر) بدل (ينكر) وتؤديان إلى معنى واحد. وفي ق زيادة (العتق) وهي توضح المعنى.

(٢) والأفضل أن يعبر عنها باللفظ (تقبل، ولا تقبل) بدل (تصح ولا تصح). وانظر المبسوط جـ ٧ ص ٩٣، ومختصر الطحاوي ص ٣٧٦

(٣) في ش، ح، ز، ك، ط (هذه) بدل (هذا). والأولى أفضل لدلالتها على مؤنث وهو (الدعوى).

(٤) في ز، ك، ق زيادة (العبد) وهي توضح المعنى.

(٥) (به) سقطت من ك. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) في ز، ق زيادة (قامت على) وإثباتها وعدمه سواء

(٧) في ط (وهو المالكية) بدل (وهي مالكيته) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ط (من غير دعواه) بدل (بغير دعوى) والمعنى واحد.

(٩) قوله (كما في دعوى) سقط من ق. والمعنى لايتم بدونه.

وعلى هذا الخلاف إذا شهدا على أنه أعتق أحد عبديه، لا يقبل عند أبي حنيفة لعدم الدعوى من المجهول، وعندهما: يقبل[١].

١٠١٨- قال (أبوحنيفة): إذا أعتق إحدى أَمَتَيه، ثم وطىء إحداهما، لا تتعين الأخرى للعتق.

وقال **أبويوسف ومحمد**: تتعين[٢].

لهما: أن الوطء تصرف لا يحل إلا بالملك، والإقدام[٣] عليه يدل على اختيار الملك، كالبيع، والاستيلاد، والإجارة، والتدبير، والكتابة، وصار كالوطء في الطلاق المبهم.

له: أن العتق غير نازل في حق المعيّنة، بل هو معلق بشرط البيان. والوطء يصادف المُعيَّنة، فكان[٤] حلالاً بدون البيان، فالإقدام عليه لايدل على البيان.

بخلاف وطء إحدى المطلقتين ثلاثًا؛ لأن الإقدام على الوطء في المنكوحة يكون لقصد الولد، والولد إنما يحصل باستبقاء النكاح، أما ههنا بخلافه.

١٠١٩- قال (أبوحنيفة): ولو قيد عبده، وحلف بعتقه أن في[٥] قيده عشرة أرطال، ثم حلف بعتقه إن[٦] حله هو، أو غيره، فشهد شاهدان أن في[٧] قيده خمسة أرطال، فقضى القاضي بعتقه، ثم حله، فإذا هو عشرة، وظهر أنهما شهدا بباطل ضمنا قيمته لمولاه.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يضمنان[٨].

---

(١) في ق زيادة (ويؤمر بالبيان) وهي توضح المعنى. انظر الجامع الصغير ص ٢٠٤.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٢٠٣؛ والمبسوط جـ ٧ ص ٨٦.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (فالإقدام) بدل (والإقدام) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٤) في ك (فصار) بدل (فكان) والمعنى واحد .

(٥) في ش، ز، ك، ق (وزن) بدل (في) و الأولى أفضل لأنها توضح المعنى.

(٦) في ش (لو) بدل (إن) وتؤدين إلى المعنى المراد.

(٧) في ز، ك، ق (وزن) بدل (في) والأولى أفضل؛ لأنها أوضح، وسقطت (في) من ش. والإثبات أفضل لإتمام المعنى.

(٨) وقول أبي يوسف الأول مثل قول أبي حنيفة. انظر المبسوط جـ ٧ ص ٩٦

وهي مسألة قضاء القاضي بشهادة الزور[١].

عند أبي حنيفة: نفذ قضاؤه، وعتق بالشهادة، فلا يعتق بالحل بعده.

وعند أبي يوسف ومحمد: لم ينفذ قضاؤه[٢] وعتق الآن بالحل، ولو كان الحل مبهما، وعتق؛ لم يضمنا؛ لأنهما حصلا شرط العتق، والعتق حصل بيمين المولى، لا بالحل، والشهادة[٣] على كونه خمسة أرطال. إنما ضمن عنده ـ إن[٤] كان شرطًا ـ لأنهما شهدا على التعليق بشيء موجود للحال، وهو كون القيد أقل من عشرة أرطال. فكان شهادة على التنجيز.

١٠٢٠ـ قال (أبوحنيفة): لو شهدا بعتق عبد، فقضى القاضي به، ثم رجعا، وضمنا، ثم شهد آخران على[٥] إعتاقه، قبل شهادتهما، لم يسقط الضمان عنهما.

وعندهما: يسقط[٦].

قيل: هذا فرع [مسألة][٧] نفاذ القضاء[٨] بشهادة الزور، والأمة، والعبد فيه سواء[٩]. و قيل: هو[١٠] فرع مسألة اشتراط الدعوى في

---

(١) بمعنى أن القاضي لو قضى بالعتق بشهادة الزور، فإن عند أبي حنيفة ينفذ العتق ظاهرًا وباطنًا، وفي قول أبي يوسف الآخر، وهو قول محمد، ينفذ العتق ظاهرًا لا باطنًا، فظهر أن قضاء القاضي بشهادتهما لم يكن نافذًا في الباطن، ولذلك في هذه المسألة العتق حصل بحل القيد، لا بشهادتهما، فلايضمنان عند أبي يوسف ومحمد. وأما عند أبي حنيفة العتق حصل بقضاء القاضي؛ لأن قضاء القاضي نافذ ظاهرًا وباطنًا، وقضاء القاضي كان بشهادتهما، فضمنا قيمته، لأننا علمنا أنهما شهدا بالباطل. (المصدر السابق).

(٢) (قضاؤه) سقطت من ش، ح، ك، ق، أ، و إثباتها يوضح المعنى.

(٣) في ز، ك، ق، ط (وفي الشهادة) وفي ح، أ (وبالشهادة) بدل (والشهادة) والثانية والثالثة أنسب للمعنى، وتؤديان إلى المعنى المراد بوضوح.

(٤) في ز، ح، ك، ط، أ (وإن) بدل (إن) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ك، ق، ط (بإعتاقه) بدل (على إعتاقه) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ك زيادة (الضمان) وهي توضح المعنى. (انظر المبسوط جـ ٧ ص ٩٦)

(٧) سقط من الأصل، ح، أ. والإثبات يؤدي إلى اكتمال المعنى.

(٨) في ح (القاضي) بدل (القضاء) والثانية هي الصواب؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٩) انظر المسألة السابقة.

(١٠) في ك (هذا) بدل (هو) والمعنى واحد.

العتق[1]، لأنه لما نال العتق، لا يحتاج إلى الدعوى؛ فلم يقبل عنده.

وعلى هذا في مسألة الأمة تقبل.

١٠٢١ـ قال (أبوحنيفة): عبد بين شريكين[2]، أعتق أحدهما نصيبه بغير إذن صاحبه، عتق نصيبه[3] وصار الباقي كالمكاتب[4]، فإن كان المعتق موسرًا، فالشريك بالخيار، إن شاء استسعاه[5] وإن شاء أعتقه، وإن شاء ضمن المعتق، فإذا[6] أعتقه أو استسعاه؛ فالولاء بينهما، فإن[7] ضمنه؛ فالولاء كله للمُعتِق، وإن كان المُعتِق معسرًا فله الإعتاق، والاستسعاء دون التضمين.

وقال أبويوسف ومحمد: عتق كله[8]موسرًا كان، أو معسرًا، غير أنه إن كان موسرًا يضمنه، ولا يستسعى العبد، وإن كان معسرًا يستسعى[9] ولا يضمنه. فالحاصل أن الإعتاق عندهما: لا يتجزأ، وعند أبي حنيفة يتجزأ، ويسار المعتق يمنع السعاية عندهما. وعنده: لا يمنع[10].

لهما: قوله ـ ﷺ ـ: «من أعتق شقصًا من عبد ـ عتق كله، ليس لله فيه شريك».[11]

---

(١) أي أن عند أبي حنيفة لاتقبل الشهادة على عتق العبد من غير دعوى، وأما عند أبي يوسف ومحمد فإن الشهادة على عتق العبد تقبل من غير دعوى. (المصدر السابق).

(٢) في ح (الشريكين) بدل (شريكين) والتنكير أفضل هنا.

(٣) قوله (بغير إذن صاحبه، عتق نصيبه) سقط من ق. والمعنى لا يتم بدونه.

(٤) في ج (كالمكاتبة) بدل (كالمكاتب) والتذكير أفضل؛ لأن سياق العبارة يدل عليه، والمكاتب هو العبد الذي يكاتب على نفسه بثمنه، فإن سعى وأداه عتق. (أنيس الفقهاء ص ١٧٠). والمكاتبة: هي أن يتواضعا على بدل يعطيه العبد، نجومًا في مدة معلومة فيعتق به. (طلبة الطلبة ص ١٣٥).

(٥) الاستسعاء من السعاية . وهي ما كلف العبد به من العمل تتميمًا لعتق نفسه. (التعريفات الفقهية ص ٣٢١).

(٦) في ط (فإن) بدل (فإذا) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ك، ط، ق، (وإن) بدل (فإن) والمعنى واحد .

(٨) في ط زيادة (له) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٩) في ز، ط زيادة (العبد) وإثباتها وعدمه سواء.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٠٣، والبناية جـ ٥ ص ٤٤ ـ ٥٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢٣٦

(١١) رواه البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: من أعتق شقصًا له في عبد، أعتق كله، إن كان له مال، وإلايستسع غير مشقوق عليه. كتاب الشركة، باب

وقوله - ﷺ -: «**من أعتق شقصًا لا يمنع**[1] **من عبد بينه وبين شريكه، قوم عليه نصيب شريكه، فيضمن إن كان موسرًا، وسعى العبد إن كان معسرًا**»[2]. ولأن العتق قوة حكمية تظهر في آثار مخصوصة، والقوة لا تتجزأ، [ولا يتصور أن يكون بعض الشخص قويًا، والبعض ضعيفًا، ومالا يتجزأ][3] إذا ثبت يثبت كله، كالطلاق، والعفو عند القصاص.

له. ما روى ابن عمر - رضي الله عنهما - عن النبي - ﷺ -[4]: «**من أعتق شقصًا من عبد، كلف عتق بقيته**»[5]. ولأن الاعتاق إزالة الملك، لأنه حق

الشركة في الرقيق، جـ ٣ص ١٨٤، ورواه مسلم، كتاب العتق، باب ذكر سعاية العبد، حديث رقم ٣ جـ ٢ ص ١١٤٠، ورواه أبو داود كتاب العتق أن رجلاً أعتق شقصًا له من غلام، فذكر ذلك للنبي - ﷺ - فقال: «**ليس لله شريك**». باب فيمن أعتق نصيبًا له من مملوك. جـ ٤ ص ٢٣، حديث رقم ٣٩٣٣.

(١) (لا يمنع) سقطت من بقية النسخ، ولا معنى لها.

(٢) رواه البخاري، كتاب العتق، باب إذا أعتق نصيبًا في عبد وليس له مال، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «**من أعتق نصيبًا، أو شقيصًا في مملوك، فخلاصه عليه في ماله إن كان له مال، وإلا قوم عليه، فاستسعى به غير مشقوق عليه**». جـ ٣ ص ١٩٠، ومسلم، كتاب العتق، باب ذكر سعاية العبد، حديث رقم ٣، جـ ٢ ص ١١٤٠، والترمذي، كتاب الأحكام، باب ماجاء في العبد يكون بين الرجلين، فيعتق أحدهما نصيبه، حديث رقم ١٣٤٨، جـ ٣ ص ٦٢١، بلفظ البخاري، وابن ماجة، كتاب العتق، باب من أعتق شركًا له في عبد، بلفظ البخاري، حديث رقم ٢٥٢٧، جـ ٢ ص ٨٤٤.

(٣) سقط ما بين القوسين من الأصل، وهو وهم من الناسخ، حيث اشتبهت عليه لفظة (تتجزأ) الأولى بالثانية.

(٤) في ش، ز، ك، ط زيادة (أنه قال) وهي توضح المعنى.

(٥) رواه البخاري، كتاب العتق، باب إذا اعتق عبدًا بين اثنين، عن عبدالله بن عمر أن رسول الله - ﷺ - قال: «**من أعتق شركًا له في مملوك، فعليه عتقه كله إن كان له مال يبلغ ثمنه، فإن لم يكن له مال يقوم عليه قيمة عدل، فأعتق منه ما أعتق**» جـ ٣ ص ١٨٩، وكتاب الشركة، باب الشركة في الرقيق. جـ ٣ ص ١٨٤، ورواه أبو داود عن قتادة أن النبي - ﷺ - قال: «**من أعتق نصيبًا له في مملوك عتق من ماله إن كان له مال**» كتاب العتق، باب فيمن أعتق نصيبًا له من مملوك، حديث رقم ٣٩٣٦، جـ ٤ ص ٢٣. والترمذي كتاب الأحكام، باب ماجاء في العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه، حديث رقم ١٣٤٧، جـ ٣ ص ٦٢١، عن ابن عمر. وابن ماجة كتاب العتق، باب من أعتق شركًا له في عبد، حديث رقم ٢٥٢٨، جـ ٢ ص ٨٤٤ عن ابن عمر.

المالك الذي يقدر على إبطاله، دون الرق، والملك يتجزأ ثبوتًا، وزوالاً، فإذا زال الملك عن البعض؛ يزول عن البعض[1]، ويبقى في الباقي، فيبقى[2] الرق في الكل[3]، ضرورة بقاء الملك في البعض، وأما الحديث الأول: فهو موقوف على [ابن][4] عمر ـ رضي الله عنه ـ والأثر لايعارض الخبر.

والحديث الثاني، دليلنا؛ لأنه قال: «سعى[5] العبد في قيمته» سماه عبدًا، فدل أنه لم يعتق كله.

١٠٢٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا شهد أحد[6] الشريكين على الآخر[7] أنه أعتقه وهو ينكر؛ سعى العبد لهما، كيفما كان، والولاء لهما.

وقال أبويوسف ومحمد: إن كانا موسرين، لم يسع لهما، وإن كانا مُعْسرَين سعى لهما؛ وإن كان أحدهما مُوسِرًا، والآخر مُعْسِرًا؛ سعى للموسر وحده. أصله يسار المعتق لايمنع سعاية العبد[8] عنده. وعندهما: يمنع، وكل واحد منهما عند اليسار يدعي الضمان على صاحبه، فإذا كان أحدهما مُوسرًا، والمُعْسر يدعي الضمان عليه، فلا يكون له حق السعاية عليه[9]، والولاء موقوف عندهما؛ لأن كل واحد منهما يدعي العتق على الآخر[10].

---

(١) في ط زيادة (ذلك البعض) ولا أثر لها.

(٢) في ط (فبقي) بدل (فيبقى) والمعنى واحد.

(٣) في ش (الملك) بدل (الكل) والثانية أفضل؛ لأنها توافق المراد

(٤) سقطت من الأصل. والإثبات هو الصحيح؛ لأنه ورد عن ابن عمر. (انظر تخريج الحديث)

(٥) في ق (يسعى) بدل (سعى) والثانية توافق اللفظ الذي أورده المؤلف للحديث.

(٦) في ز، ك، ق، أ (كل واحد) بدل (أحد) والأولى هي الصواب؛ لأن هذا هو الوارد في المصادر الأخرى.

(٧) في ش زيادة(كل واحد منهما الآخر) والعبارة لا تستقيم مع هذه الزيادة.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط (السعاية) بدل (سعاية العبد) والمعنى واحد.

(٩) (عليه) سقطت من ش، ك، ط وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٠٨، والبناية جـ ٥ ص ٥٨ ـ ٦٠ والبدائع ج ٥ ص ٢٣٧٩

١٠٢٣ـ قال (أبوحنيفة): المُستَسعَى في عتق[١] أحد الشريكين[٢]، والورثة[٣]، والغرماء[٤] وفي إعتاق المريض[٥]؛ كالمكاتب[٦].

وعندهما: حر وعليه دين، بناء[٧] على تجزىء الإعتاق ـ على ما مر[٨] ـ فأما العبد المرهون إذا أعتقه الراهن، وهو معسر، سعى، وهو حر بالإجماع[٩]؛ لأن الدين ههنا على الراهن، ولا حق في رقبة العبد.

١٠٢٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا شهد شاهدان على الشريك الحاضر: أن [شريكه][١٠] الغائب أعتقه؛ لم يقض به[١١].

وقال أبويوسف ومحمد: يقضى به[١٢]، بناء على أن الإعتاق عندهما لايتجزأ ـ فكان شهادة[١٣] على عتق نصيب الحاضر فكان خصمًا.

---

(١) في ش، ر، ح، ك، ق، ط (إعتاق) بدل (عتق) والمعنى واحد.
(٢) لمامر في المسألة (١٠٢١).
(٣) أي إذا أعتقه أحد الورثة، فإنه يسعى للبقية، كالشريكين.
(٤) أي إذا أعتقه وعليه دين ثم مات، فإنه يسعى للغرماء.
(٥) أي إذا أعتقه في حال المرض، ثم مات المعتق ـ ولا مال له فإن العبد يسعى في ثلثي قيمته. (انظر المبسوط جـ ٧ ص ٧٥).
(٦) في ش، ق، ط، ك، ز زيادة (عنده) ولا داعي لها لأن هذا معلوم من سياق الكلام. وفائدة هذا الخلاف تظهر في أن المستسعى إذا كان كالمكاتب فإنه لا يرث، ولا يورث، ولا يشهد، ولا يتزوج إلا اثنتين. إلا أنه لا يرد في الرق إذا عجز عن الأداء، وأما إذا كان حرًا، فإنه يتصرف كالحر، ويجرى عليه ما يجرى من أحكام.
(البدائع جـ ٥ ص ٢٣٦١، البناية جـ ٥ ص ٤٨).
(٧) في ك زيادة (وهذابناء) ولا أثر لها.
(٨) في المسألة (١٠٢١) وانظر المبسوط ج ٧ ص ٧٥، ص ١٠٣ والبدائع جـ ٥ ص ٢٣٦١، والبناية جـ ٥ ص ٤٤، ٤٦، وزيادات الزيادات ص ٨٠ ـ٨١.
(٩) انظر البناية جـ ٥ ص ٥٧.
(١٠) في الأصل (شريك) والمعنى يختل بهذا، وفي ق (الشريك) بدل (شريكه) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.
(١١) في ز زيادة (القاضي) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.
(١٢) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٢٤.
(١٣) في ك (شهادتهما) بدل (شهادة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

وعنده يتجزأ، فكان قضاءً على الغائب[1].

١٠٢٥ـ قال (أبوحنيفة): رجلان مَلَكَا عبدًا بشراء، أو هبة[2] أو صدقة، أو إرث[3]. والعبد قريب أحدهما، عتق نصيبه، ولا ضمان عليه للآخر.

وقال أبو يوسف ومحمد: يضمن. و على هذا[4] إذا باع نصف عبده من قريبه؛ لايضمن المشتري للبائع عنده[5]، خلافًا لهما[6].

لهما: أنه أفسد نصيب شريكه فيضمن.

له: أنه أفسد نصيب شريكه[7] برضاه؛ لأنه رضي بالشراء، إما نصًا، أو دلالة، وشراء القريب إعتاق. والإعتاق موجب بفساد[8] نصيبه، فلا يستحق الضمان، كما إذا رضي بالإعتاق نصًا.

١٠٢٦ـ قال (أبوحنيفة): المكاتب إذا ملك أخاه، أو عمه ونحوهما، لم يتكاتب عليه، وله أن يبيعه.

وقال أبويوسف ومحمد: يتكاتب عليه[9].

لهما: أنه لو كان حرًا يتحرر عليه، فإذا كان مكاتبًا يتكاتب عليه.

والجامع بينهما تحقيق[10] صلة القرابة، كالوالدين، والمولودين.

له: أن العتق والكتابة تبتني على الملك، ولا ملك للمكاتب حقيقة، إلا

---

(١) في ز، ق زيادة(وأنه لايجوز) وهي زيادة توضح الحكم.

(٢) في ط زيادة(أو وصية) وهي زيادة تضيف معنى جديدًا.

(٣) (أو إرث) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ وإثباتها أفضل؛ لأنها تضيف معنى جديدًا، فإنه لو ورث قريبًا له فإنه يعتق عليه. مثاله: أن يرث أخاه لأمه، من تركة عمه فعمه لا يلزم بعتقه؛ لأنه ليس قريبًا له، ولكنه حينما صار في ملكه بالإرث عتق عليه.

(٤) في ك زيادة (الخلاف) وهي توضح المعنى.

(٥) في ك زيادة (شيئًا عنده) وهي توضح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٧٢.

(٧) في ط ر، ق (نصيبه) بدل (نصيب شريكه) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ز، ق، ط (إفساد) بدل (بفساد) والأولى أفضل لاستقامة المعنى و لعبارة.

(٩) انظر الأصل جـ ٤ ص ١١٧، والزيادات ص ٨١، والمبسوط جـ ٧ ص ٧١، والبدائع جـ ٥ ص ٢٥١٠، والبناية جـ ٥ ص ٣٥ .

(١٠) في ط (بحقق) بدل (تحقيق) والثانية أنسب للمعنى.

فيما يقربه إلى المقصود من المكاتبة، وحرية الوالد، والولد مقصود في لكتابة، فظهرت مالكيته في حقه[1]، أما حرية الأخ والعم ليس بمقصود[2] فلم تظهر[3].

١٠٢٧ـ قال (أبوحنيفة): أم الولد، لا قيمته لها، حتى لاتضمن بإعتاق[4] أحد الشريكين[5]، وغيره من الأسباب[6].

وقال أبويوسف ومحمد: هي متقومة[7].

لهما: أنها مملوكة في حق الانتفاع كالمُدَبَّر، فكانت متقومة.

له: التقويم[8] ينبني على الإحراز، وأم الولد لا تحرز إحراز الأموال، وإنما تحرز إحراز المنكوحات[9]، دل عليه أنها تعتق بموت المولى[10] من غير سعاية، ولو قتلت سيدها؛ عتقت من غير سعاية، بخلاف المدبر[11].

١٠٢٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى أم ولد، أو مدبرة، وقبضها، وهلكت عنده؛

---

(١) في ط (حقهم) بدل (حقه) والمعنى واحد، إذ المراد بالأولى الأقارب، وبالثانية القريب. والتعبير بالجمع أو المفرد يصح هنا.
(٢) في ش، ط، زيادة (في الكتابة) وهي توضح المعنى.
(٣) في ط زيادة (وإذا ملك زوجته فكذلك، محصور مذكور في الحصر). وهذه الزيادة (تضيف معنى جديدًا). وقوله (فلم تظهر) سقط من ش، والإثبات أفضل لاكتمال العبارة.
(٤) في ز، ق (بإعتاقها) بدل (بإعتاق) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.
(٥) أي أن المراد أن أحد الشريكين إذا أعتقها لا يضمن نصف قيمتها للشريك الآخر.
(٦) مثل إذا مات أحدهما، لاتسعى للآخر عنده، وعندهما: تسعى، و إذا ولدت بعد ذلك، فادعاه أحدهما يثبت نسبه منه ويعتق، ولا يضمن من قيمته شيئًا لشريكه عنده، وعندهما يضمن ومنها لو غصبها غاصب فماتت في يده، لا يضمنها عنده، وعندهما يضمن. (البناية جـ ٥ ص ٧٧).
(٧) انظر الجامع الصغير ص ٢٠٠، والبناية جـ ٥ ص ٧٧. والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٥٩.
(٨) في ق، ط، أ زيادة (أن التقويم) وهي زيادة تؤدي إلى تأكيد المعنى.
(٩) في ط (المنكوحة) بدل (المنكوحات) والمعنى واحد؛ لأنه يصح التعبير هنا بالإفراد والجمع.
(١٠) في ط (السيد) بدل (المولى) والمعنى واحد.
(١١) في ش، ز، ط (المدبرة) بدل (المدبر) والأولى أفضل؛ لأن سياق الكلام عن أم الولد، وهي مؤنث.

لم[1] يضمن قيمتها للبائع. وكذا المكاتب.

وقال أبويوسف ومحمد: يضمن[2].

لهما: أنه مقبوض على سوم الشراء، فكان مضمونًا، كالقن.

له: أن هؤلاء ليسوا محلاً للبيع، والمقبوض بسوم[3] الشراء إنما يضمن؛ لأنه[4] ملحق بالعقد[5]، فإذا لم يكن محلاً للبيع؛ لا يكون ملحقًا به[6]، بقي القبض بإذن[7] المالك مطلقًا فلا يكون سببًا للضمان.

١٠٢٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا اختلف المولى والمكاتب في قدر بدل الكتابة، فالقول قول العبد، مع يمينه.

وقال أبويوسف ومحمد: يتحالفان ـ وهو قول أبي حنيفة أولاً[8].

لهما: أنهما اختلفا في بدل عقد قابل للفسخ، فوجب أن يتحالفا، كالبيع والإجارة.

له: قول النبي ـ ﷺ ـ: «اليمين على من أنكر»[9].

---

(١) في ق (لا) بدل (لم) والمعنى واحد.

(٢) انظر البناية جـ ٥ ص ٧٧، وفتح القدير جـ ٤ ص ٢٧٨، وهذه المسألة مبنية على أصل وهو أن أم الولد غير متقومة عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد متقومة.

(٣) في ط، (على سوم) بدل (بسوم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ش، ز، ط (لأن المقبض) بدل (لأنه) والأولى أفضل؛ لأنها تؤدي إلى المعنى المراد

(٥) في ش ز زيادة (كالقن) وهي توضح المعنى أكثر.

(٦) في ق، ز (للبيع) بدل (به) والثانية أفضل؛ لأن الضمير هنا يعود على لفظ العقد، لا على لفظ البيع.

(٧) في ق زيادة (لأن القبض) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٨) انظر الأصل جـ ٤ ص ٧٩، ومختصر الطحاوي ص ٣٨٦. وكان أبو حنيفة أولاً يقول بقول صاحبه.

(٩) رواه البيهقي: كتاب القسامة، باب أصل القسامة، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، جـ ٨ ص ١٢٣، وذكر في في الجوهر النقي أن إسناده لين. (هامش سنن البيهقي)ورواه الدارقطني عن أبي هريرة. كتاب في الأقضية والأحكام، حديث رقم ٥٦، جـ ٤ ص ٢١٨، وذكر التعليق المغني أن هذين الإسنادين يُعْرَفانِ بمسلم بن خالد بن جريج الزنجي، وقد تكلم فيه غير واحد من الأئمة. جـ ٤ ص ٢١٨، ورواه الترمذي عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ في خطبته: «البينة على المدعي، واليمين على

والمنكر ههنا هو[1] العبد. ولأن التحالف أمر يخالف[2] القياس وقد[3] ورد الشرع به في باب البيع. وهذا ليس في معناه[4]؛ لأن ذلك مبادلة مال بمال[5]، وهذا مبادلة مال بغير مال[6].

١٠٣٠ـ قال (أبوحنيفة): رجل اشترى من رجل عبدًا، ثم قال: إن بائعه كان دَبَّـرَهُ[7] قبل بيعه، وأنكر البائع ذلك، وجنى العبد جناية، فهو موقوف.

وقال أبويوسف ومحمد: هو في كسبه[8].

لهما: أن موجب جنايته على المولى، فإذا جعلنا ذلك في كسبه؛ فقد جعلناه على المولى.

له: أن موجب جنايته على مولاه، والمولى[9] مجهول، والقضاء على المجهول متعذر.

١٠٣١ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال الرجل لأمته: أول ولد تلدينه فهو حر، فولدت ولدًا ميتًا، ثم[10] ولدًا حيًا؛ عتق الحي.

المدعى عليه. كتاب الأحكام، باب ماجاء أن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه، حديث رقم ١٣٤١، جـ ٣ ص ٦١٧. وقال الترمذي: هذا حديث في إسناده مقال.

(١) (هو) سقطت من ك، ز، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ح، ش، ز، ق، أ (بخلاف) وفي ط (على خلاف) بدل (يخالف) والمعنى واحد.

(٣) في ش (القياس) بدل (وقد) والثانية أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٤) في ق (بمعناه) بدل (في معناه) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ح (المال بالمال) بدل (مال بمال) والمعنى واحد.

(٦) في ح (المال بغير المال) بدل (مال بغير مال) والمعنى واحد. وفي ق، ز زيادة (وهي العتق) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٧) في ش (دبر) بدل (دبره) والثانية هي الصواب. لاشتمال الفعل على الضمير الدال على المفعول. ومعنى دبره أي قال له: أنت حر بعد موتي. ويسمى هذا المدبر (اسم مفعول) وهناك مدبر مطلق وهو من قيل له: أنت حر بعد موتي، أو إذا مت فأنت حر. وهناك مدبر مقيد، وهو الذي قيل له: إذا مت من مرضي كذا، أو إلى وقت كذا، أو في طريق كذا فأنت حر. طلبة الطلبة ص ١٣٥، أنيس الفقهاء ص ١٦٩

(٨) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٢٩، ١٣٠.

(٩) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (ومولاه) بدل (والمولى) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ز، ح، ق، ط زيادة (ثم ولدت) ولا تؤثر في تغيير المعنى

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يعتق[١].

لهما: أنه أعتق أول الولد، وأول الولد غير قابل للعتق؛ لأنه ميت، فلغى وبطلت[٢] اليمين.

له: أنه أوجب الحرية في أول ولد حي؛ لأنه وصفه بالحرية، والحرية لا تحل إلا في الحي، فكان دليلاً على [تقييده][٣] بالحياة، فصار كأنه قال: أول ولد تلديه حيًا؛ فهو حر.

١٠٣٢ـ قال (**أبوحنيفة**): الحربي، إذا أعتق عبده الحربي في دار الحرب، ثم أسلم[٤]، أو صار ذميًا، وهو عنده، فهو ملكه.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يصح، ويعتق[٥].

لهما: أنه من أهل الإعتاق، فإذا أعتق يصح، كما إذا كان العبد مسلمًا، وكالحربي المستأمن إذا اعتق عبده الحربي في دارنا.

له: أن الاستيلاء، والاسترقاق يقارنان الإعتاق[٦]، فيمتنع؛ لأنه لو طرأ على الحرية يبطله[٧] إلا إذا أخلى[٨] سبيله، فحينئذ زال استيلاؤه، وقهره عنه، بخلاف العبد المسلم؛ لأن الاستيلاء عليه لا يتحقق، وبخلاف ما إذا كان في دار الإسلام؛ لأنها ليست بدار قهر.

١٠٣٣ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا قال المكاتب، أو القن، أو الحربي: كل مملوك أملكه فيما استقبل، أو إلى ثلاثين سنة، أو أبدًا، فهو حر، فعتق العبد[٩]، أو أسلم

---

(١) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٣٤، والبدائع جـ ٥ ص ٢٣١١. والبناية جـ ٥ ص ٢٨٦، والجامع الكبير ص ٤٠.

(٢) في ط (بطل) بدل (بطلت) ويجوز التذكير والتأنيث هنا.

(٣) في الأصل (تقييد) ولا يستقيم المعنى بهذا .

(٤) في ز، ق زيادة (المعتق) وهي توضح الفاعل.

(٥) في ز، ق (يصح العتق) بدل (يصح ويعتق) والمعنى واحد. انظر الأصل جـ ٤ ص ٢٣٦، المبسوط جـ ٧ ص ٩١.

(٦) في ش، ج، ز، ق، ط، أ (مقرون للإعتاق) بدل (يقارنان الإعتاق) والثانية أنسب للمعنى

(٧) في ز، ق (يبطلها) بدل (يبطله) والاولى أنسب لاشتمالها على الضمير الدال على المؤنث.

(٨) في ش، ز، ط (خلى) بدل (أخلى) والمعنى واحد.

(٩) في ق زيادة (والمكاتب) وهي زيادة مطلوبة لاكتمال المعنى .

الحربي، ثم ملك عبدًا؛ لم يعتق.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يعتق[1].

لهما: أن المعلق بالشرط كالملفوظ به عند[2] الشرط، فإن[3] وجد الشرط بعد الحرية، فقد صادف الملك؛ فصح[4]، وإن وجد قبله، لم يصادفه، فلا يصح.

له: أنه أضاف العتق إلى ما يملكه، وهو عبد؛ لأنه في الحال عبد، ودليل الحرية ليس بظاهر، وملكه[5] وهو عبد لايكفي للعتق، فلا يعتق.

١٠٢٤ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا دبر مكاتبه، ثم مات المولى، ولا مال له غيره، فالمكاتب[6] إن شاء سعى في ثلثي قيمته، وإن شاء سعى في ثلثي الكتابة[7].

وقال **أبويوسف ومحمد**: يسعى في أقلهما[8]. بناء على تجزىء العتق[9].

فإن عندهما: عتق كله، فلا فائدة في التخيير، فيلزمه أقل المالين. وعنده عتق ثلثه بالتدبير، وتوجه له جهتا عتق[10] في الباقي، أحدهما: أن يسعى في ثلثي قيمته حالاً، فيعتق بالتدبير، والثاني: أن يسعى في ثلثي بدل الكتابة مؤجلاً، فيعتق بجهة الكتابة، فيختار أيهما شاء.

١٠٢٥ـ قال (**أبوحنيفة**): المكاتب إذا اشترى أباه، أو أمه، أو ولده وتكاتبوا عليه، ثم مات، لا يقومون مقامه في الأداء على النجوم، بل يعجلون، أو يردون في[11] الرق.

---

(١) من قوله (له ...) في مسألة ١٠٢٥، إلى هنا خرم في ك انظر في تخريج في المسألة المبسوط جـ ٧ ص ١٨٤، والبدائع جـ٥ ص ٢٣٢٣، والجامع الكبير ص ٥٨

(٢) في ك، ط زيادة (عند وجود) ولا يتأثر المعنى بهذه الزيادة.

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط (فإن) بدل (فإذا) والمعنى واحد

(٤) في ك، ق، ط (فيصح) بدل (فصح) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ط (ويملكه) بدل (وملكه) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ك، ق، ط زيادة (فالمكاتب بالخيار) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش، ز، ك، ق زيادة (بدل الكتابة) وهي توضح المعنى

(٨) انظر الأصل جـ ٤ ص ٩٢، والجامع الصغير ص ٢٠٦، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٦٩.

(٩) في ش، ز، ك، ق (الإعتاق) بدل (العتق) والمعنى واحد

(١٠) في ك، ق (العتق) بدل (عتق) وتؤديان لمعنى واحد.

(١١) في ط (إلى) بدل (في) تؤديان إلى المعنى المراد.

وقال أبويوسف ومحمد: يؤدون على النجوم[١].

لهما: أنهم[٢] تكاتبوا عليه، وصاروا بمنزلته، حتى ملك المولى إعتاقهم، فصاروا كالولد المولود في الكتابة.

لـه: أن الحكم في حقه ثبت[٣] بالعقد، فلا يثبت في حق من لا يتناوله العقد مقصودًا، بخلاف الولد، المولود في الكتابة؛ لأنه سرى إليه حكم العقد حالة الاتصال، أما ههنا[٤] الولد منفصل من حين العقد، وكان ينبغي في القياس أن يباعوا بعد موته، لفوات المتبوع، لكن إذا عجلوا، صار كأنه مات عن وفاء.

١٠٣٦ـ قال (أبوحنيفة): المكاتب إذا قتل رجلاً عمدًا، فصالحه على مال، جاز فإذا أدى بدل الصلح ثم عتق، أو عتق ثم أدى؛ جاز، فإن لم يؤد حتى عجز، ورد في الرق، فالصلح في حق المولى فاسد، فلا[٥] يؤاخذ به إلا بعد العتق.

وقال أبويوسف ومحمد: لايبطل الصلح[٦].

لهما: أن الصلح قد صح، وصار البدل[٧] دينًا عليه؛ فلا يبطل بعجزه، كدين الإقرار، والشراء، والاستهلاك.

لـه: أن الصلح عن دم عمد[٨] ليس بتجارة، ولا كسب ؛لأنه بدل المال، لا

---

(١) انظر الجامع الكبير ص ٣٠٥، والمبسوط جـ ٧ ص ١٦٧، ١٦٨، وهذا القول لأبي حنيفة هو استحسان، وأما في القياس ـ وهو أحد قولي أبي حنيفة ـ أن هذا الولد الذي اشتراه يباع في الكتابة؛ لأنه انفصل عنها قبل ثبوت أمية الولد فيه، فلم يثبت حق أمية الولد لهذا الولد. (المبسوط، جـ ٧ ص ١٦٧).

(٢) في ك، ط زيادة (لما) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٣) في ش، ز، ق، ك، ط (أن الأجل إنما ثبت) بدل (أن الحكم في حقه ثبت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ك زيادة (بخلافه؛ لأن . . .) وهي توضح المعنى.

(٥) في ح، ز، ك، ق، ط (ولا) بدل (فلا) والأولى أنسب للعبارة.

(٦) انظر الأصل جـ ٤ ص ٦٥٤.

(٧) في ط (بدل الصلح) بدل (البدل) والأولى أوضح.

(٨) في ط (العمد) بدل (عمد) وتؤديان إلى معنى واحد.

عين[1] المال، فلا ينفذ على المولى، إلا أنه يطالب به في حالة الكتابة، لأنه يؤديه من كسبه، فلا يتعدى إلى المولى، والآن صار[2] حق المولى[3]. فبطل في حقه، كالعبد[4] المحجور إذا أقر بقتل رجل عمدًا، وله وليان؛ صح، ويقتل به، فلو عفا أحدهما،وصار مالاً، لا يؤاخذ به مالم يعتق؛ لأن القصاص يتناول روحه؛ فصح. والمال حق المولى؛ فلم يصح، كذا هذا

١٠٣٧ـ قال (أبوحنيفة). المكاتبة، إذا ولدت بنتًا، ثم ولدت البنت بنتًا، ثم أعتق المولى الوسطى؛ عتقت هي، ولا تعتق العليا اتفاقًا[5]؛ لأن عتق التبع لا يوجب عتق الأصل، وتعتق السفلى عند أبي حنيفة.

وقال أبويوسف ومحمد: لاتعتق[6].

لهما: أن السفلى تبع للعليا، لا للوسطى، ولهذا تعتق الوسطى والسفلى بعتق العليا، ولهذا تسعيان في كتابتهما[7]، فلا تعتق السفلى بعتق الوسطى، لعدم التبعية.

له: أن السفلى تبع للوسطى بغير واسطة، وللعليا[8] بواسطة؛ فتعتق بعتق كل واحد منهما، وهو كدين على رجل، وبه كفيل، وعلى[9] الكفيل كفيل آخر، فإبراء الأصيل إبراء لهما جميعًا، وإبراء الآخر[10]، إبراء له [خاصة][11]،

---

(١) في ط (بذل المال لا عن ...) بدل (بدل المال لا عين ...) والثانية أسلم في التركيب.

(٢) في ك زيادة (كسبه) وهي توضح المعنى .

(٣) في ط (للمولى) بدل (المولى) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ك، ق، ط زيادة (فصار كالعبد) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) (اتفاقًا) سقطت من، أ ش، ز، ح، ك، ق، ط. وإثباتها أفضل لمعرفة أن لا خلاف في هذه الحالة بين الثلاثة.

(٦) انظر الأصل ج ٣ ص ٤٥٤ .

(٧) في ش، ز، ط (كتابتها) بدل (كتابتهما) والثانية أنسب لدلالتها على المثنى

(٨) في ط زيادة (وتبع للعليا) وهي توضح المعنى .

(٩) في ك، ق (وعن) بدل (وعلى) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ك (الأخير) بدل (الآخر) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(١١) في الأصل، أ (وصاحبه) وهو خطأ، لأن المعنى المراد يتغير به، فالمراد أن إبراء الكفيل

وإبراء الكفيل الأول، إبراء الكفيل الآخر، دون الأصيل[1].

١٠٣٨ـ قال (أبوحنيفة): رجل قال: عبدي أو حماري حر، عتق العبد.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يعتق[2].

لهما: أن كلمة (أو) للشك، فقد وقع الشك في عتقه.

له: أن الحمار ليس محلاً للحرية[3]، فتعين لها العبد، وكلمة (أو) موجب[4] التشكيك إذا أدخل بين شيئين قابلين للإيجاب، ولم يوجد ههنا[5]. والله أعلم.

الآخر إبراء له فقط.

(١) في ش، ك (الأصل) بدل (الأصيل) والثانية أفضل لمناسبتها لصيغة المبالغة (فعيل)، والتي تناسب ما يقابلها وهو الكفيل.

(٢) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٤٠، ٢٤١، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٦٩، وحاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٦٤٩.

(٣) في ز، ك، ق، ط (بمحل الحرية) بدل (محلاً للحرية) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ك، ق، ط (إنما توجب) بدل (موجب) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) (ههنا) سقطت من ط، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٠٣٩ـ قال (أبويوسف): إذا قال الرجل(١) لأمته، إنْ تسريتك(٢) فأنت حرة، فالتسري أن يبوّئها بيتًا، ويحصنها، ويمنعها من الخروج، وأن يطلب ولدها.

وقال أبوحنيفة ومحمد: طلب الولد ليس بشرط(٣).

له: أن التسري للوطء، والوطء غالبًا(٤) لطلب الولد، ولأنه يبتني على(٥) الشرف، والأمة(٦) تتشرف بالولد.

لهما: أن التسري من السر ـ وهو الجماع ـ قال الله تعالى: ﴿لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا﴾(٧) ـ أي جماعًا ـ أو من السر الذي هو الخفاء، أو من السرو ـ وهو الشرف ـ وشيء من ذلك(٨) لا ينبيء عن طلب الولد.

---

(١) (الرجل) سقط من ق، ولا يتغير المعنى.

(٢) التسري: التحصين والمنع عن الخروج، مأخوذ من السرية، واحدة السراري، وهي منسوبة الى السر ـ وهو الجماع ـ أو الإخفاء، أو إلى السرور، لأن الإنسان يسر بها، أو إلى السري وهو السيد، (تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٤٥).

(٣) انظر البناية جـ ٥ ص ٢٩٤، وفتح القدير جـ ٤ ص ٤٤٠، والبدائع جـ ٥ ص ٢٣١٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٤٥، والجامع الكبير ص ٦٩.

(٤) في ش، ز، ق، ط زيادة(يكون) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ق، ط (ينبيء عن) بدل (يبتني على) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ط زيادة (إنما) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) سورة البقرة: ٢٣٥.

(٨) في ش، ق (وكل مبني على ذلك) بدل (وشيء من ذلك) وتؤديان معنى واحدًا. قال القرطبي: «اختلف العلماء في معنى قوله: «سرًا» فقيل معناها نكاحًا، أي لا يقول الرجل لهذه المرأة المقيدة تزوجيني، بل يعرض إن أراد، ولا يأخذ ميثاقها وعهدها ألا تنكح غيره في استسرار وخفية، ... وقيل السر: الزنا، أي لا يكون منكم مواعدة على الزنا في العدة، ثم التزوج بعدها ... وقيل السر: الجماع، أي لا تصفوا أنفسكم لهن بكثرة الجماع ترغيبًا لهن في النكاح ...» تفسير القرطبي جـ ٣ ص ١٩٠ ـ ١٩١

١٠٤٠ـ قال (أبويوسف): إذا قال لعبده، إن أديت إليّ ألفًا، فأنت حر[١]، فأدى في المجلس؛ عتق[٢]، وإن أدى في غير ذلك المجلس؛ لم يعتق في ظاهر الرواية.

وروى بشر، عن أبي يوسف: أنه[٣] لا يقتصر على المجلس، ولو[٤] باعه، ثم اشتراه، ثم نقده ألفًا، أنزل قابلاً[٥]، وعتق[٦] إذا خلى بينه وبينهما[٧]، كما في قوله إذا، ومتى[٨].

له: على هذه الرواية، أنه شرط[٩]، فلا يقتصر على المجلس[١٠] بأي لفظ كان، كالتعلق بالدخول، ونحوه[١١].

وجه ظاهر الرواية ـ وهو قول أبي حنيفة ومحمد ـ أنه طلب الألف للحال، فيقتصر على المجلس، كما في قوله: إن شئت. بخلاف[١٢] إذا ومتى[١٣]، لأنهما للوقت، قوله: بأنه شرط مطلق[١٤]، قلنا: نعم[١٥]، ومعنى[١٦] المعاوضة فيه معتبر، حتى يجبر على القبول.

---

(١) قوله (فأنت حر) سقط من ك والمعنى لا يكتمل بدونها.
(٢) في ك ط زيادة (عليه) ولا أثر لها.
(٣) في ك زيادة (قال) ولا تؤدي إلى تغيير المعنى.
(٤) في ز، ق (حتى لو) بدل (ولو) والأولى أنسب للعبارة والمعنى.
(٥) أي جعل كأنه قابل للعتق بدفع الألف.
(٦) (وعتق) سقطت من ح، والصحيح إثباتها؛ لأن المعنى لا يتم بدونها.
(٧) أي بين المولى وبين الألف. (انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٤٣).
(٨) لأن في قوله (إذا ومتى) لا يقتصر على المجلس، فكذا في غيرها. (انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٤٤، والبدائع جـ ٥ ص ٢٣٠١).
(٩) في ش، ح، ط، أ زيادة(مطلق) وفي ز، ك، ق زيادة (مطلق الأداء) وهي زيادات مطلوبة لاكتمال المعنى
(١٠) (على المجلس) سقط من ز، والمعنى لا يكتمل بدونه.
(١١) في ك (وغيره) بدل (ونحوه) والثانية أبلغ في أداء المعنى.
(١٢) في ك زيادة (قوله) ولا يتغير المعنى بها.
(١٣) في ح (أو متى) بدل (ومتى)وتؤديان إلى المعنى المراد.
(١٤) في ز، ق زيادة (الأداء) وهي توضح المعنى أكثر.
(١٥) سقطت (نعم) من ش، ز، ك، ق، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها
(١٦) في ق زيادة (لكن معنى) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

وهي المعاوضة يشترط القبول في المجلس [إلا][1] إذا وجد لفظ يدل على عموم الأوقات. وهو متى وإذا.

١٠٤١ـ قال (أبويوسف): لو كاتب عبده على ألف، على أن يرد المولى إليه وصيفًا وسطًا؛ تجوز الكتابة، ويبطل في حق الوصيف.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لاتجوز الكتابة[2].

له: أن هذه جهالة مستدركة، فلا تمنع جواز الكتابة، كالكتابة على وصيف، أما في حق الوصيف بيع، والجهالة تمنع جواز البيع، وصار كما لو كاتب على ألف، على أن يرد[3] المولى عليه عبدًا بعينه، فاستُحِقَّ العبد[4].

لهما: أن هذه كتابة بالحصة، وهي باطلة، كما لو قال: كاتبتك على حصتك من الألف، لو قسمت عليك، وعلى وصيف وسط، بخلاف ما ذكر من المثال، لأن ثم[5] صحت التسمية، ثم يبطل بالاستحقاق في حصة المُسْتَحَق، نظيره: إذا اشترى حرًا وعبدًا بألف؛ لا يجوز في حصة العبد لما مر، ولو اشترى عبدين، فاستُحِقَّ أحدهما، بقي العقد في الباقي.

١٠٤٢ـ قال (أبويوسف): إذا عجز المكاتب عن أول نجم، لا يرد في[6] الرق مالم يتوال عليه نجمان، وهو قول ابن أبي ليلى. وقال أبو حنيفة ومحمد: يرد[7].

له: ماروى عن علي ـ رضي الله عنه ـ[8]. «المكاتب إذا توالى عليه نجمان، رد في الرق»[9].

---

(١) سقطت (إلا) من الأصل، ح، أ، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٢) المبسوط جـ ٧ ص ١٧٠، وفتح القدير جـ ٨ ص ١٠٥، ١٠٦.

(٣) في ك (يؤدي) بدل (يرد) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) (العبد) سقطت من ك والمعنى لا يتم بدونها.

(٥) في ش، ز، ح، ك، ق (ثمة) بدل (ثم) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ط (إلى) بدل (في) والمعنى واحد

(٧) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٠٧، وبدائع الصنائع ج ٥ ص ٢٤٧٩، وفتح القدير جـ ٨ ص ١٤١، واللباب في شرح الكتاب جـ ٣ ص ١٣٠.

(٨) في ك زيادة (أنه قال)؛ وهي تؤدي إلى استقامة العبارة.

(٩) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع، والأقضية، باب من رد المكاتب إذا عجز

لهما: ماروى عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أنه كاتب عبدًا له، فعجز عن أول نجم، فرده في الرق[1]، ولأن عجزه عن نجم، عجز عن النجوم ظاهرًا .وحديث علي ـ رضي الله عنه ـ ليس فيه نفي ما ذكرناه.

١٠٤٣ـ قال (أبويوسف): المسلم إذا كاتب عبده المسلم على خمر؛ لم يجز، فإن أداها قبل أن يختصما؛ عتق؛ لأن حكم الفاسد يؤخذ من الجائز ـ وعليه قيمة نفسه[2]. وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة: أنه لا يعتق بأداء الخمر، إلا أن يقول: إذا أديت إليَّ هذه الخمر فأنت حر، فيعتق إذا أداها، وعليه قيمة نفسه، فيكون العتق، بحكم الشرط، لا بحكم العقد.

وقال أبوحنيفة ومحمد:[3] ـ في اختلاف زفر ويعقوب ـ قال محمد: إذا أدى قيمة نفسه يعتق، وإذا أدى الخمر لا يعتق فصار الحاصل أن على قول أبي حنيفة ومحمد: لا يعتق بأداء الخمر؛ لأن القيمة في العقد [الفاسد][4]كالمسمى في العقد الصحيح، فيتعلق العتق بها[5]. وعلى قول أبي يوسف: أيها أدى عتق، أما الخمر، فبالشرط، وأما القيمة فلفساد العقد[6].

حديث رقم ١٤٥٤،ج ٦ ص ٣٩٠، والبيهقي، كتاب المكاتب، باب عجز المكاتب، جـ ١٠ ص ٣٤٢.

(١) قال الزيلعي: «قلت: غريب»، وروى ابن أبي شيبة في مصنفه: حدثنا وكيع، وابن أبي زائدة، عن أبان بن عبدالله البجلي عن عطاء أن ابن عمر كاتب غلامًا له على ألف دينار، فأدها إلا مائة، فرده في الرق». انظر نصب الراية جـ ٤ ص ١٤٦.

والمصنف لابن أبي شيبة، كتاب البيوع والأقضية، باب من رد المكاتب إذا عجز، حديث رقم ١٤٥٦، جـ ٦ ص ٣٩٠.

(٢) في ز، ك، ق زيادة (وعليه قيمة نفسه، لأن المقبوض بالعقد الفاسد مضمون بالقيمة، ولأن المولى مارضي بعتقه مجانًا) وهذه الزيادة تفصل المعنى .

(٣) (أبو حنيفة ومحمد) سقطت من ح، ز، ق، ط، أ وسقوطها أفضل لدرء التناقض في العبارة.

(٤) في الأصل (فاسد) والمعنى يضطرب بهذا.

(٥) في ش (فالعتق يتعلق بها) بدل(فيتعلق العتق بها) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢١٤، جـ ٨ ص ١٢. وفتح القدير جـ ٨ ص ١٠٠، واللباب جـ ٣ ص ١٣١، وخلاف أبي يوسف هذا في غير ظاهر الرواية، وأما في ظاهر الرواية فلا خلاف.

١٠٤٤ـ قال (أبويوسف): رجل مولى[١] موالاة[٢]، وامرأته معتقه قوم، فولدت منه ولدًا، فولاء الولد لمولى[٣] الأب.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لموالي الأم[٤].

لـه: أن الولاء بمنزلة النسب، والنسب من الآباء.

لهما: أن الترجيح بجانب[٥] الأب عند استواء الولاء في القوة، وولاء العتاقة أقوى[٦] من ولاء الموالاة، بل هو ساقط عند ولاء العتاقة.

١٠٤٥ـ قال (أبويوسف): أمة ولدت ولدين في بطن واحد، فباع المولى الأم وأحد الولدين، فأعتق المشتري الأم، والولد، ثم ادعى البائع الولد الذي عنده؛ ثبت نسبهما منه، ويرد حصة الابن الذي باعه من الثمن؛ لأنهما توأمان لا ينفصلان، وانتقض عتق المشتري في الولد، إن كان العلوق عند البائع، فإن لم يكن عنده، بأن اشتراها حاملًا، فولدت عنده، يثبت النسب. ولكن لا يبطل البيع، فإن أعتق المشتري الأم، دون الولد، أخذ الولد إذا كان العلوق عنده، وامتناع نقل الأم إلى البائع بالعتق، لا يمنع ثبات[٧] النسب.

وعندهما: يمنع[٨].

لـه: أن الولد أصل في النسب، وهو قائم.

لهما: أن الأصل في صحة[٩] ثبات النسب، ملك الأم، فإذا تعذر ملك

---

(١) في ش، ك زيادة (هو) وهي توضح المعنى المراد.

(٢) ومولى الموالاة هو أن يسلم رجل على يد رجل، فيقول للذي أسلم على يده، أو لغيره، واليتك على أني إن مت فميراثي لك، وإن جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك وقبل الآخر منه. (فتح القدير جـ ٨ ص ١٦١).

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط (لموالي) بدل (لمولى) والأولى أفضل؛ لورودها بصيغة الجمع.

(٤) انظر فتح القدير جـ ٨ ص ١٥٩، اللباب جـ ٣ ص ١٣٨.

(٥) في ز، ك، ط، ق (لجانب) بدل (بجانب) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى؛ لاشتمالها على اللام الدال على الملكية.

(٦) في ز، ق (أولى) بدل (أقوى) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ك (ثبوت) بدل (ثبات) والمعنى واحد.

(٨) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٠٤.

(٩) (صحة) سقطت من ك. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

الأم، ونقض البيع فيها، لا يثبت النسب.

١٠٤٦ـ قال (أبويوسف): إذا ولدت أمة الرجل ولدًا، فكاتب الجارية، أو باعها، أو وهبها، وترك الولد، ثم ادعى أب المولى هذا الولد، يثبت نسب الولد، ويغرم قيمته، وإن لم تصر الجارية أم ولد له.

وقال محمد: في الجامع الكبير ـ[1] لا يثبت النسب منه.

وقيل: قول أبي حنيفة مع[2] قوله[3].

له: مامر في المسألة الأولى[4].

لهما: أنه لم يملك الجارية، فلا يكون العلوق في ملكه، فلا يثبت النسب منه[5]. والله أعلم.

---

(١) الجامع الكبير ص ١٠٨.

(٢) في ك (مثل) بدل (مع) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١١٨، والجامع الكبير ص ١٠٨ ـ ١٠٩.

(٤) في ش، ك (المتقدمة) بدل (الأولى) وتؤديان إلى المعنى المراد، وهي المسألة ١٠٤٥.

(٥) (منه) سقطت من ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٠٤٧ـ قال (محمد): رجل له ثلاثة أعبد، ودخل عليه اثنان، فقال: أحدكما حر، ثم خرج أحدهما[١] ودخل الثالث، فقال: أحدكما حر، وذلك في صحته، ثم مات قبل البيان، أجمعوا على[٢] أنه يعتق من الثالث، ثلاثة أرباعه، ومن الخارج: نصفه واختلفوا في الداخل، قال محمد: يعتق منه[٣] ربعه، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: يعتق منه[٤] نصفه، كالخارج، ولو كان الكلام منه في المرض، فلا يخرج ذلك من الثلث، يضرب كل واحد سهم في الثلث بقدر حصته[٥] فعندهما: وصية الثابت بثلاثة أرباعه، ووصية الخارج بنصفه، ووصية الداخل بنصفه[٦]، فتجعل كل رقبة على أربعة أسهم، يضرب[٧] الثابت بثلاثة أسهم، والخارج سهمين، والداخل سهمين فتصير سبعةً. هذا ثلث المال، والثلثان ضعف ذلك؛ فيصير الكل واحدًا وعشرين، كل رقبة سبعة، يعتق من الثلث ثلاثة، ويسعى في أربعة، ومن الداخل سهمان، ويسعى في خمسة، ومن الخارج كذلك، وكانت[٨] الوصية سبعة، وسهام السعاية للورثة أربعة عشر، فاستقام[٩].

---

(١) في ط (واحد) بدل (أحدهما) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٢) (على) سقطت من ش، ح، ز، ك، ط، أ، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) (منه) سقطت من ك، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها

(٤) انظر الفقرة السابقة.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (حقه) بدل (حصته) والمعنى واحد.

(٦) قوله (ووصية الداخل بنصفه) سقطت من ح، وهو وهم من الناسخ. حيث اشتبهت عليه العبارة الأولى مع الثانية.

(٧) في ش زيادة (ثم يضرب) ولا تؤثر في المعنى. وفي ط (فيضربه) بدل (يضرب) والثانية أنسب للمعنى

(٨) في ح، ش، ق، ط، أ (فكانت) بدل (وكانت) والأولى أنسب لاستقامة العبارة والمعنى

(٩) في ك، ط زيادة (فاستقام الثلث والثلثان) وتؤدي إلى وضوح المعنى

وعند محمد: يضرب الثابت[١] بثلاثة، والخارج بسهمين، والداخل بسهم واحد، فيكون ستة، والثلثان اثنا عشر، فجملته ثمانية عشر. كل رقبة ستة، يعتق من الثابت ثلاثة، ويسعى في ثلاثة[٢]، ومن الخارج سهمان، ويسعى في أربعة. ومن الداخل سهم، ويسعى في خمسة. فسهام الوصية ستة، وسهام السعاية اثنا عشر، فاستقام الثلث، والثلثان[٣].

له: أن الداخل يصيب العتق بالكلام الثاني، دون الأول. والكلام الثاني صحيح في حال، دون حال؛ لأنه إن بين العتق في الثابت بالكلام الأول، لغى الكلام الثاني؛ لأنه خرج بين حر وعبد، وإذا صح حال دون حال، فينفذ عتق نصف رقبة بين [الثابت][٤] والداخل، فيصيب كل واحد منهما نصف النصف. دل عليه أن الثابت يصيب الربع بالإجماع، حتى لا يعتق نصفه الباقي بالكلام الثاني، فكذا الداخل.

لهما: أن الكلام الثاني صحيح في حق الداخل، على كل حال؛ لأن الكلام الأول أفاد عتق رقبة منكرة، فلا يظهر في كون الثابت حرًا على التعيين. فلا يلغو الكلام الثاني، فينفذ عتق رقبة كاملة بين الثابت والداخل، فهذا يقتضي أن يعتق النصف الباقي من الثابت، إلا أنه لا يعتق؛ لأن الكلام الثاني يفيد عتق نصفه شائعًا في النصفين، وقد عتق نصفه بالكلام الأول، فما أصاب ذلك النصف من الكلام الثاني يلغو؛ لأنه إعتاق للمعتق[٥]، فبقي نصف[٦] الباقي، وهو الربع.

١٠٤٨- قال (محمد): أمة بين رجلين، قال أحدهما: أنها أم ولد لصاحبه، وأنكر صاحبه، تسعى للمنكر في نصف قيمتها، وتعتق، لا سبيل للمقر عليه[٧].

---

(١) في آ (الثابت يضرب) بدل (يضرب الثابت) والمعنى واحد.

(٢) قوله (ويسعى في ثلاثة) سقط من ق. وإثباتها أصل لاكمال الحكم.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ٢٠٣، والمبسوط جـ ٧ ص ١٣٧.

(٤) (الثابت) بياض في الأصل.

(٥) في ش، ز، ق، ط (المعتق) بدل (للمعتق) والثانية أفضل للعبارة.

(٦) في ش، ز، ق، ط (النصف) بدل (نصف) والثانية أفضل لموافقتهما قواعد النحو؛ لأن المضاف لا يصح تعريفه بأل.

(٧) في ش، ز، آ (عليها) بدل (عليه) والأولى هي الصواب؛ لأن تقدير الكلام أن المقر لا

وهو قول أبي يوسف الأول ـ وقال أبو حنيفة ـ وهو قول أبي يوسف الآخر ـ هي أم ولد موقوفة، تخدم للمنكر يومًا، وترفع عنها الخدمة يومًا، ونصف كسبها للمنكر، والنصف موقوف، ونفقتها في كسبها، فإن لم يكن لها كسب، فنفقتها على المنكر[1].

له: أن المقر أفسد نصف[2] شريكه، لأنه أقر بالاستيلاد عليه، ولم يثبت لإنكاره، فانقلب عليه، وتعذر تضمينه؛ لأنه يدعي الاستيلاد عليه، فتجب السعاية للمنكر، ولا سعاية للمقر؛ لأنه يدعي ضمان التملك على الشريك، دون السعاية، إلا أن ذلك ـ لا[3] يثبت على الشريك؛ لإنكاره.

لهما: أن نصف الجارية ملك المنكر[4] بيقين؛ لأن المقر إن كان صادقًا، فهي[5] أم ولده ـ[6]، وإن كان كاذبًا؛ بقيت مشتركة[7] بينهما، فكان نصف الخدمة مستحقة[8] له بيقين.

ووقع الاشتباه في نصيب الآخر، فيوقف[9] وتعذر بيع نصيب شريكه لأجل التوقف.

١٠٤٩ـ قال (محمد): إذا قال لعبده: أنت حر على أن تخدمني سنة، فقبل؛ عتق، وعليه الخدمة[10]، كما إذا قال: أنت حر على ألف، فإن فاتت

سبيل له على الأمة.

(١) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٤٤٧.

(٢) في ط (نصيب) بدل (نصف) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ش، ز، ق، ط (لم) بدل (لا) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٤) في ز، ق (للمنكر) بدل (ملك المنكر) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ح، ق، أ (فالكل) وفي ط (فكله) بدل (فهي) والأولى أوضح في الدلالة على المعنى.

(٦) في ز، ق (ولد له) بدل (ولده) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (بقي مشتركًا) بدل (بقيت مشتركة) والثانية أنسب لدلالتها على مؤنث وهي الأمة.

(٨) في ز، ق، ش (مستحقًا) بدل (مستحقة) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث وهو الخدمة

(٩) في ز، ش، ق (فيتوقف) وفي ط (متوقف) بدل (فيوقف) والثالثة أفضل؛ لأنها أقرب في الدلالة على المعنى.

(١٠) (وعليه الخدمة) سقطت من أ، ش، ح، ز، ق، ط والإثبات أفضل لاكتمال الحكم. (انظر

الخدمة بموت المولى، فعلى العبد قيمة خدمته.

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: عليه قيمة نفسه، فإن مات العبد وترك مالاً فالرجوع في ماله.

وعلى هذا[1] أصل المسألة، إذا باع نفسه العبد منه بجارية، ثم رد المولى الجارية، بعيب على العبد، أو استحقت[2] ـ عند أبي حنيفة وأبي يوسف: يرجع بقيمة العبد، وعند محمد: بقيمة الجارية. وعلى هذا: الذمي اذا أعتق عبده الذمي على خمر، ثم أسلم أحدهما، فعليه قيمته نفسه عندهما. وعنده: قيمة الخمر، والمسألة تعرف في كتاب البيوع[3].

١٠٥٠ـ قال (محمد): المكاتب إذا قتل عمدًا عن وفاء، ولا وارث له إلا المولى، لا قصاص على القاتل.

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: يجب القصاص[4].

لـه: أنه اشتبهت جهة استحقاق القصاص؛ لأن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ اختلفوا أن المكاتب مات عبدًا، أو حرًا، فإن مات عبدًا، كان القصاص للمالك ابتداء بجهة الملك، وإن مات حرًا، كان بجهة الولاء، فاشتبه، فلا يجب.

لهما: أن الاستيفاء للمولى ـ على كل حال ـ وإن اختلفت جهة الولاية، فلم يشتبه الولي المستوفي، فلا يمنع الوجوب أصلاً باختلاف الجهة.

البدائع جـ ٥ ص ٢٣٣٤).

(١) (وعلى هذا) سقطت من ش، ح، ز، ق، ط ولا يؤثر سقوطها في المعنى.

(٢) في ش، ح، ز، ق، أ ط (ثم استحقت) بدل (ثم رد المولى الجارية بعيب على العبد أو استحقت) والثانية أفضل لأنها أكثر تفصيلاً.

(٣) انظر المسألة (١٤٨٧). وانظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٢٠٥، والمبسوط جـ ٧ ص ١٤٨. والبدائع جـ ٥ ص ٢٣٣٤. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٩٥.
ولأبي حنيفة في هذا قول آخر مثل قول محمد

(٤) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٠٦، واللباب جـ ٣ ص ١٤٥ .

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه[1]

١٠٥١ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لعبده: أنت لله، لم يعتق.

وقال أبويوسف: يعتق[2].

لأبي يوسف: أن اللام للاختصاص، فيقتضي خلوص الإضافة إلى الله تعالى، وذلك بزوال ملك العبد.

له: أنه إخبار صدق، لقوله تعالى: ﴿لِّلَّهِ مَا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلۡأَرۡضِۗ﴾[3]. فلا يجعل إنشاء للعتق.

١٠٥٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا كاتب عبده على شيء بعينه من كسبه، عن أبي حنيفة روايتان، في رواية: جاز[4]. وفي رواية، لا يجوز. وكذا عن أبي يوسف أيضًا[5] روايتان. ولا رواية عن محمد[6].

وجه رواية عدم الجواز: أن هذا العين سلم[7] للمولى خالصًا، فلا يستفيد بهذه التسمية شيئًا، فصارت التسمية وعدمها[8] سواء، والكتابة بغير تسمية باطلة.

وجه رواية الجواز: أنه سمى مالاً معلومًا، مقدور التسليم، فصلح بدلاً كما

---

(١) سقط هذا الباب من نسخة ح.

(٢) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٢٨٢.

(٣) سورة البقرة: ٢٨٤.

(٤) قوله (في رواية جاز) سقط من ز، وإثباتها يوضح المعنى.

(٥) (أيضًا) سقطت من و، وهي تؤكد المعنى.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٤١٤، والمبسوط جـ ٨ ص ٥، وفتح القدير جـ ٨ ص ١٠٤، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٨٦.

(٧) في ش، ز، ق، ط، أ (سالم) بدل (سلم) والثانية أبلغ في أداء المعنى.

(٨) في ز، ق، زيادة (وجودها وعدمها) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

في[1] النكاح، وهذا؛ لأنه متى كاتبة على هذا العين، صار [العين][2] مختصًا بالمكاتب، كما [لو][3] كسبه[4] حالة الكتابة، فيصح على هذا التقدير.

---

(١) في ط زيادة (فتصح كما في) وهي توضح المعنى.

(٢) في الأصل (الغير) وهو تصحيف.

(٣) سقطت من الأصل، و إثباتها أفضل لاستقامة العبارة.

(٤) في ز، ق، ط (اكتسبه) بدل (كسبه) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي أ (كمال كسبه) بدل (كما لو كسبه) والثانية أنسب لأداء المعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٠٥٣ـ قال (أبويوسف): رجل قال لعبده: إن كلمت فلانًا، فأنت حر، فقال: كلمه[١]، وصَدَّقَهُ فلان، وجحد المولى، [فشهد][٢] ابنا فلان بذلك، لا يقبل.

وقال محمد: يقبل. وقد ذكرنا نظيره في كتاب النكاح، في باب[٣] أبي يوسف[٤].

١٠٥٤ـ قال (أبويوسف): رجل له عبد[٥] قن، ومدبر، فقال: أحد كما حر، والآخر مدبر، عتق القن، وبقي[٦] الآخر مدبرًا كما كان.

وقال محمد: إذا مات ولم يبين، شاع العتق فيهما، ونصف القن مدبر نصًا[٧]. وقيل قول أبي حنيفة كذلك.

له: أن قوله: أحد كما حر، أفاد انقسام العتق عليهما، لحاجتهما إلى العتق، فلو جعل قوله: مدبرًا[٨]، إخبارًا محضًا، لبطل حق المدبر من الكلام الأول.

---

(١) في ط زيادة (قد كلمته). ولا تؤثر في تغير المعنى.

(٢) في الأصل (فشهدا) ووجود ألف الاثنين لا داعي له، لوجود الاسم الظاهر وهو (ابنا) وفي ز، ح، ق، ط (فيشهد) بدل (فشهد) والتعبير بالماضي أنسب لتركيب العبارة.

(٣) في ش زيادة (في آخر باب) والصحيح أنها في أول الباب.

(٤) وفي ط زيادة (مع محمد) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن هذه المسألة وردت في باب أبي يوسف مع محمد فعلًا. انظر المسألة (٧٧١). والمبسوط جـ ٧ ص ٢٤٠.

ومن قوله: (إلا أنه لا يحتق) من المسألة ١٠٤٧ إلى نهاية هذه المسألة خرم في ك

(٥) في ز، ق، ك (عبدان) بدل (عبد) والأولى أفضل؛ لأنها تؤدي إلى وضوح العبارة.

(٦) (وبقي) سقطت من ش، ك، ق، ط. وإثباتها يوضح المعنى.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (أيضًا) بدل (نصًا) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ح، ز، ق، ط، آ زيادة (والآخر مدبرًا) وإثباتها أفضل لاكتمال العبارة

لأبي يوسف: أن قوله: والآخر مُدَبَّر، صلح إخبارًا، فلا حاجة إلى جعله إنشاء، ولأنه لو جعل إنشاء، صار تدبيرًا للقن، وبقي الآخر مدبرًا، فصارا مُدَبَّرين. وهو خلاف اللفظ؛ لأنه جعل أحدهما مُدَبَّرًا، وصار كما إذا بدأ بالتدبير، فقال: أحدهما[1] مُدَبَّر، والآخر حر؛ عتق القن، وبقي الآخر مُدَبَّرًا بالإجماع، كذا هذا.

١٠٥٥- قال (أبو يوسف): عبد بين رجلين أعتقه أحدهما، ودبره الآخر معًا، نفذ العتق، وبطل التدبير، فيعتق كله، ويضمن قيمة نصيبه قِنًّا.

وقال محمد: وقع التدبير والعتق جميعًا، ثم غلب العتق على التدبير، فيضمن فيه[2] قيمة نصيب شريكه مُدَبَّرًا[3].

له: أن كل واحد منهما تصرف في نصيب نفسه تصرفًا مشروعًا[4]؛ فينفذ إلا أنه تعذر إبقاؤهما، فيغلب العتق؛ لأنه أقوى.

لأبي يوسف: أن التدبير[5] لا يتجزأ، فلا يمكن الجمع بينهما. فيترجح العتق من الابتداء[6]؛ لأنه أقوى[7].

---

(١) في ك، ق، ط (أحدكما) بدل (أحدهما) والمعنى واحد.
(٢) (فيه) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ ولا فائدة لإثباتها، لأنه لا معنى لها
(٣) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١١٤
(٤) في ش (شرعيًا) بدل (مشروعًا) والمعنى واحد.
(٥) في ك، ط زيادة (والعتق) وهي تضيف معنى جديدًا.
(٦) في ك (ابتداء) بدل (من الابتداء) والمعنى واحد.
(٧) في ك (قوى) بدل (أقوى) والثانية أنسب للمعنى. وقوله (لأبي يوسف ... إلى ... لأنه أقوى) سقط من ق والإثبات هو الصحيح لمعرفة حجة أبي يوسف.

مختلف الرواية

لأبي الليث السمرقندي

برواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي

دراسة وتحقيق

د. عبد الرحمن بن مبارك الفرج

الجزء الثالث

مكتبة الرشد

ناشرون

ⓒ عبد الرحمن مبارك الفرج، ١٤٢٢هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

السمرقندي، عمر بن محمد

مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي / تحقيق عبد الرحمن مبارك الفرج. ــ الرياض.

٥٦٨ص؛ ١٧×٢٤سم

ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة)

٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ٣)

١ - الفقه الحنفي ٢ - الفقه المقارن

أ - الفرج، عبد الرحمن مبارك (محقق) ب - العنوان

ديوي ٢٥٨,١ ٢٢/٥٢٩٥

ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة) رقم الإيداع: ٢٢/٥٢٩٥

٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ٣)

مكتبة الرشد ــ ناشرون

المملكة العربية السعودية ــ الرياض

شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)

ص ب: ١٧٥٢٢ الرياض ١١٤٩٤ ــ هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ ــ فاكس: ٤٥٧٣٣٨١

E-mail: alrushd@alrushdryh com

Website www.rushd com

★ فرع طريق الملك فهد: الرياض ـ ت: ٢٠٥١٥٠٠ ـ ف: ٢٠٥٢٣٠١
★ فرع مكة المكرمة: ت: ٥٥٨٥٤٠١ ـ ف: ٥٥٨٣٥٠٦
★ فرع المدينة المنورة: شارع أبي ذر الغفاري ـ ت: ٨٣٤٠٦٠٠ ـ ف: ٨٣٨٣٤٢٧
★ فرع جدة: ميدان الطائرة ـ ت: ٦٧٧٦٣٣١ ـ ف: ٦٧٧٦٣٥٤
★ فرع القصيم: بريدة ـ طريق المدينة ـ ت: ٣٢٤٢٢١٤ ـ ف: ٣٢٤١٣٥٨
★ فرع أبها: شارع الملك فيصل ـ تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
★ فرع الدمام: شارع الخزان ـ ت: ٨١٥٠٥٦٦ ـ ف: ٨٤١٨٤٧٣

وكلاؤنا في الخارج

★ القاهرة: مكتبة الرشد ـ ت: ٢٧٤٤٦٠٥
★ بيروت: دار ابن حزم ـ ت: ٧٠١٩٧٤
★ المغرب: الدار البيضاء ـ وراقة التوفيق ـ ت: ٣٠٣١٦٢ ـ ف: ٣٠٢١٦٧
★ اليمن: صنعاء ـ دار الآثار ـ ت: ٦٠٣٧٥٦
★ الأردن: عمان ـ الدار الأثرية ـ ت: ٦٥٨٤٠٩٢ ـ جوال: ٧٩٦٨٤١٢٢١
★ البحرين: مكتبة الغرباء ـ ت: ٩٥٧٨٢٣ ـ ٩٤٥٧٢٢
★ الإمارات: مكتبة دبي للتوزيع ـ ت: ٤٣٣٣٩٩٩٨ ـ ف: ٤٣٣٣٧٨٠٠
★ سوريا: دار البشائر ـ ت: ٢٣١٦٦٦٨
★ قطر: مكتبة ابن القيم ـ ت: ٤٨٦٣٥٣٣

باب ما تفرد به كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

١٠٥٦ـ قال (أبوحنيفة): جارية بين رجلين أقر أحدهما أنها أم ولد لشريكه وأنكره[١] الآخر، فحكم الخدمة مامر في باب محمد[٢] فإن جنت فنصف الأرش على المنكر، ونصف[٣] موقوف؛ لأن الكل لو كان موقوفًا، كانت[٤] الجناية موقوفة[٥].

وقال أبويوسف: النصف على المنكر، والنصف عليها؛ لأن عنده الكل إذاكان موقوفًا كانت الجناية عليها موقوفة[٦].

وقال محمد: الأرش كله عليها؛ لأن عنده: تسعى للمنكر، ولا تخدم لواحد[٧] منهما، فصارت كالمكاتبة. فلو جنى عليها:

عند أبي حنيفة: النصف للمنكر، والنصف موقوف.

وعند أبي يوسف: النصف للمنكر، والنصف لها.

وعند محمد: الكل لها ـ على مامر[٨] .

١٠٥٧ـ قال (أبوحنيفة): عبد بين شريكين، قال أحدهما: إن دخل فلان هذه الدار غدًا، فأنت حر. وقال الآخر إن لم يدخل فلان هذه الدار غدًا فأنت حر،

---

(١) في ط (وانكر) بدل (وأنكره) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) انظر المسألة (١٠٤٨).

(٣) في ش، ح، ز، ك، ق، ط (والنصف) بدل (ونصف) وكلاهما جائز.

(٤) في ط (لكانت) بدل (كانت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (عنده) وهي توضح صاحب الرأي هنا.

(٦) (موقوفة) سقطت من ش، ز، ق. والمعنى لا يكتمل بدونها.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (واحدًا) بدل (لواحد) والأولى أبلغ.

(٨) في ك، ق (لمامر) بدل (على ما مر) والمعنى واحد وقد مر هذا في المسألة: ١٠٤٨. وانظر البدائع جـ ٥ ص ٢٤٤٧.

فمضى الغد، واتفقا أنهما لايدريان أنه دخل، أو لم يدخل، يسعى[(١)] العبد في نصف قيمته لهما، كيفما كان، موسرين كانا أو معسرين[(٢)].

وقال أبويوسف: إن كانا موسرين لا يسعى لهما في شيء، وإن كانا معسرين، سعى في نصف قيمته لهما: وإن كان أحدهما موسرًا والآخر معسرًا؛ سعى في ربع قيمته للموسر.

وقال محمد: سعى في كل قيمته لهما إن كانا معسرين، وإن كانا موسرين، لا يسعى لهما، وإن كان أحدهما موسرًا، والآخر معسرًا، يسعى للموسر منهما[(٣)] في نصف قيمته[(٤)]. أما الكلام في السعاية عند يسار المعتق، ما مر[(٥)] في باب أبي حنيفة[(٦)] والخلاف ههنا في سقوط نصف السعاية مع محمد.

له: أن المقضي عليه بسقوط نصف السعاية مجهول، فلا يمكن القضاء به، وصار كما إذا قال كل واحد منهما لعبد يملكه على حدة[(٧)]، لا يعتق واحد منهما؛ لأن المقضي عليه بالعتق مجهول.

لهما: أنا تيقنًا بعتق نصفه مجانًا، من جهة [أحدهما][(٨)]، فتعذر إيجاب سعاية[(٩)] في ذلك في النصف. وقوله: المقضي عليه مجهول، قلنا: المقضي له معلوم، وجهالة المقضي عليه ترتفع بالتوزيع. بخلاف ما ذكر من المثال؛ لأن ثمة المقضي له، والمقضي عليه مجهول.

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (سعى) بدل (يسعى) والمعنى واحد.

(٢) قوله (موسرين كانا أم معسرين) سقط من ش، ز، ح، ق، ط و سقوطها لا يؤثر في تغير المعنى؛ لأن قوله: (كيفما كان) يغني عن هذه الجملة.

(٣) (منهما) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لزيادة إيضاح المعنى.

(٤) انظر المبسوط: جـ ٧ ص ١١٨، والجامع الكبير ص ٦٥، وقوله (في نصف قيمته) سقط من ك. والإثبات أفضل لاكتمال الحكم.

(٥) في ط (فقد مر) بدل (مامر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) انظر المسألة: (١٠٢١).

(٧) في ش، ك، ق، ط (على حدة يملكه) بدل(يملكه على حدة) والمعنى واحد.

(٨) في الأصل (أحد) ولا يستقيم المعنى بها.

(٩) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (السعاية) بدل (سعاية) وتؤديان إلى المعنى المراد.

١٠٥٨- قال (أبوحنيفة): رجل دبر عبده، ثم كاتبه، ثم مات ولم يترك مالاً آخر، فالعبد بالخيار، إن شاء سعى في ثلثي قيمته، وإن شاء سعى في كل بدل الكتابة(١).

وقال أبويوسف: لايتخير، لكن يسعى في الأقل من ثلثي قيمته [وكل](٢) بدل الكتابة.

[وقال محمد: لايتخير، لكنه يسعى في الأقل من ثلثي قيمته، وثلثي بدل الكتابة](٣)، والخلاف(٤) في موضعين، أحدهما: في التخيير، عند أبي حنيفة: يتخير، وعندهما: لا. والثاني: في سقوط ثلث بدل الكتابة، عند محمد: يسقط(٥)، وعندهما: [لايسقط](٦) .أما التخيير، بناء على تجزىء الإعتاق، فعنده يتجزأ، فإذا مات المولى، عتق(٧) ثلثه بجهة التدبير، وتوجه نحوه في الباقي جهتا العتق(٨)، لجهة(٩) التدبير، والكتابة، وأحكامها مختلف، فيتخير بينهما. وعندهما: لايتجزأ، فيعتق كله، ولا فائدة في التخيير؛ لأنه يختار الأقل، وأما سقوط بدل(١٠) الكتابة(١١):

له: أن بالموت عتق ثلثه مجانًا، بالتدبير، فيسقط بحصته من بدل الكتابة فيبقي الثلثان، وصار كما إذا كاتبه، ثم دبره، وباقي المسألة بحالها.

---

(١) في ط (إن شاء سعى في كل بدل الكتابة، وإن شاء سعى في ثلثي قيمته) بدل (إن شاء سعى في ثلثي قيمته، وإن شاء سعى في كل بدل الكتابة) والمعنى واحد.

(٢) في الأصل (ثلث) وفي ح (وثلث) وفي ق (وثلثي) بدل (وكل) والصواب الأخيرة، لموافقتها رأى أبي يوسف .

(٣) سقط من الأصل، ق، وهو وهم من الناسخ حيث اشتبهت عليه(الكتابة) الأولى بالثانية.

(٤) في ش، ق، ط (فالخلاف) بدل (والخلاف) والمعنى واحد.

(٥) في ح، ز، ك، ق، ط، أ (في سقوط ثلث الكتابة، عند محمد: يسقط) بدل (في سقوط ثلث بدل الكتابة عند محمد) والتعبيران يؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في الأصل (يتخير) والمعنى لا يستقيم بها .

(٧) في ط زيادة (عليه) ولا تؤثر في تغير المعنى.

(٨) في ش، ك، ط (عتق) بدل (العتق) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ز، ك، ط، أ (بجهة) بدل (لجهة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ق، ك، ط زيادة (ثلث بدل) وهذه الزيادة تؤدي إلى استقامة المعنى.

(١١) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٣٥٣، ٢٤٣١، ٢٤٣٢، وتبين الحقائق جـ ٣ ص ٧٧ .

لهما: أنه إذا دبره أولاً، يستحق[1] عتق الثلث مجاناً، فإذا كاتبه بعد ذلك، كان كل بدل الكتابة مقابلاً بالثلثين، دون الثلث الذي استحق العتق مرة، فإذا مات؛ بقي كل بدل الكتابة[2]، بخلاف ما إذا كاتبه، ثم دبره؛ لأن بدل الكتابة حصل[3] مقابلاً بكل الرقبة.

١٠٥٩ـ قال (أبوحنيفة): المرتد إذا كاتب عبده، ثم قتل على ردته؛ بطلت الكتابة، كسائر تصرفاته.

وقال أبويوسف: ينفذ كما ينفذ تصرف[4] الصحيح.

وقال محمد: ينفذ كما ينفذ تصرف[5] المريض. والحجج تذكر في كتاب السير[6].

---

(١) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (استحق) بدل (يستحق) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ح، ز، ك، ق، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٣) في ك، ط (جعل) بدل (حصل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ز، ق (تصرفات) بدل (تصرف) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) انظر الفقرة السابقة.

(٦) المسألة: ١٢٥٠.

تصرفات المرتد عند الحنفية أربعة، منها ما هو نافذ باتفاق الثلاثة الأصحاب، وهو الاستيلاد، ومنها ما هو باطل بالاتفاق في الحال مثل: النكاح والذبيحة، ومنها ما هو موقوف بالاتفاق وهو المفاوضة، ومنها ما هو مختلف فيه وهو سائر تصرفاته. فعند أبي حنيفة يتوقف بين أن ينفذ بالإسلام، أو يبطل إذا مات أو قتل على الردة، أو لحق بدار الحرب. وأما عند أبي يوسف ومحمد تصرفاته نافذة، إلا أن أبا يوسف يرى أنه تنفذ تصرفاته كما تنفذ من الصحيح، ومحمد يرى أنها تنفذ كما تنفذ من المريض، وحجتهما في ذلك أنه من أهل التصرف، لاقى تصرفه ملكه، فينفذ، إلا أن أبا يوسف يقول أنه متمكن من دفع الهلاك عن نفسه بسبب يستحق عليه، مرغوب فيه (وهو العودة إلى الإسلام) فلا يصير في حكم المريض. ومحمد يقول هو مشرف على الهلاك فيكون بمنزلة المريض في التصرف، دليل ذلك أن زوجته ترثه بحكم الفرار. وذلك لا يتحقق إلا في المريض، وحجة أبي حنيفة أن ملكه يزول بالردة، وتصرفه بحكم الملك، فيتوقف بتوقف الملك. (انظر المبسوط جـ ١٠، ص ١٠٤، ١٠٥، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٧٠).

باب قول زفر على خلاف قول أصحابنا الثلاثة

١٠٦٠ـ قال (زفر): شاهدان شهدا[١] أنه أعتق أحد عبديه[٢]، لكنا نسينا ؛ تقبل هذه الشهادة.

وعندنا: لا تقبل، وقد مر[٣] في الطلاق[٤].

١٠٦١ـ قال (زفر): إذا قال لعبده: إن لم تدخل الدار غدًا، فأنت حر، فمضى الغد، فقال السيد: دخلت الدار، فلم تعتق، وقال العبد: لم أدخل الدار، وعتقت. فعند زفر: القول قول العبد.

وعندنا: القول قول المولى[٥].

١٠٦٢ـ قال (زفر): إذا قال لأمة الغير: إن تسريتك، فأنت حرة، فاشتراها، ثم تسراها، عتقت.

وعندنا: لا تعتق[٦].

لـه: أنه التسري لا يصح إلا في الملك، فإضافة العتق إليه، كالإضافة[٧] إلى الملك.

لنا: أن التسري ليس بسبب للملك، إلا أنه يقع في الملك غالبًا، فلا يكون

---

(١) في ك، زيادة (على وجل) وهي توضح المعنى.

(٢) في ك زيادة (بعينه) وهي زيادة تؤدي إلى وضوح المعنى. وفي ق، ط (عيبًا) وهذه الزيادة توضح المعنى، لأنها تحدد العبدين فقط، فقد يكون مالكًا لأكثر من عبدين، والعتق جاء لأحد هذين العبدين بالذات.

(٣) في ز، ك، ق، ط(مرت المسألة) بدل (مر) والأولى أكثر وضوحًا في الدلالة على المراد. انظر المسألة ٩٥٩.

(٤) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٤٥، والجامع الصغير ص ٢٠٤، والبناية جـ ٥ ص ٩٥ .

(٥) هذه المسألة سقط من بقية النسخ، وهي نظير مسألة الطلاق إذا قال: إن دخلت الدار، أو إن كلمت فلانًا فأنت طالق. فقالت: دخلت، أوكلمت .(انظر البدائع جـ ٤ ص ١٨٦)

(٦) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٣١٩، والبناية جـ ٥ ص ٢٩٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٤٥.

(٧) في ك (كإضافته) بدل (كالإضافة) والمعنى واحد.

إضافة إلى الملك، كما إذا قال: إن وطئتك

١٠٦٣ـ قال (زفر): إذا أعتق المولى ابن المكاتب الذي[1] ولد في كتابته، أو الذي اشتراه، لا يصح إعتاقه.

وعندنا: يصح[2].

له: أن للمكاتب أن يأخذ أكساب ولده، مادام مكاتبًا فإذا أعتقه المولى فقد أبطل حقه.

لنا: أن المقصود من الكتابة، واستحقاق الأكساب، عتق المكاتب، وعتق أولاده، وههنا[3] تحقق هذا المقصود[4]، فكان راضيًا به.

١٠٦٤ـ قال (زفر): المكاتب إذا جنى جنايات؛ يلزمه لكل ولي جناية، قيمته[5] كاملة[6].

وعندنا: يجب للكل قيمة نفسه مرة واحدة[7].

له: أن القاضي لو قضى للأول بقيمة[8] يجب للباقي[9] قيمة أخرى، فكذا إذا لم يقض. والجامع بينهما رعاية حق كل واحد منهما.

لنا: أن جناية العبد تتعلق برقبته دفعًا[10]، إلا أنه إذا امتنع، تجب القيمة،

---

(١) في ك، زيادة (قد) ولا تؤثر في المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٦٧، والبدائع جـ ٥ ص ٢٢٩١، ولم يشر فيهما إلى قول زفر.

(٣) في ز (وقد) وفي ش، ك، ق، ط (وهذا) بدل (ههنا) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٤) في ش (وهذا يحقق مقصود) بدل (وههنا تحقق هذا المقصود) والثانية أوضح.

(٥) في ش، ح، ز، ط (قيمة) بدل (قيمته) والثانية أنسب للمعنى؛ لاشتمالها على الضمير الدال على المكاتب.

(٦) في ز، ك، ق، ط (تامة) بدل (كاملة) والمعنى واحد. والصحيح عند الثلاثة وزفر أنه إذا جنى فعليه الأقل من قيمته، وأرش الجناية. (البدائع جـ ٥ ص ٢٥٠٤، والأصل جـ ٤ ص ٦٢٨).

(٧) هذا إذا كان قبل أن يحكم عليه، أما إذا كان قد حكم عليه في الأولى فعليه أيضًا في الثانية الأقل من قيمته، ومن أرش الجناية عند الثلاثة. وعند زفر الحكم واحد سواء حكم عليه في الأولى أم لا. (المبسوط جـ ٧ ص ٢٢٢).

(٨) في ش، ز، ق، ط (بقيمته) بدل (بقيمة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش، ز، ك، ق، ط (للثاني) بدل (للباقي) و الأولى أنسب.

(١٠) في ز زيادة (دفعًا للضرر عن المولى) وهي زيادة ليست صحيحة، إذ المقصود هو أن

وههنا المكاتب لم يمنع إلا رقبة واحدة، فلا يغرم إلا قيمة واحدة، بخلاف ما إذا قضى للأول؛ لأنه صار دينًا عليه مطلقًا، وصارت رقبته فارغة، وهذا شغل مبتدأ.

١٠٦٥ـ قال (زفر): المكاتب إذا جنى جناية[١] خطأ، ثم عجز قبل أن يقضى عليه بشيء[٢]؛ فهو دين عليه، يخاطب[٣] به للحال.

وعندنا: يخير مولاه بين الدفع، والفداء[٤].

لـه: أن جناية المكاتب توجب عليه قيمته، لو رفع إلى القاضي، يقضي به، فلا يسقط بالعجز، كما إذا قضى به[٥].

لنا: أن موجب جناية العبد[٦]، تتعلق برقبته، وإنما تصير دينًا مطلقًا، بقضاء القاضي، فإذا عجز قبل قضاء القاضي[٧]، بقي معلقًا[٨] برقبته، فتخير مولاه، كالقن، من الأصل.

١٠٦٦ـ قال (زفر): مسلم ارتد ـ والعياذ بالله[٩] ـ وله عبد، فكاتبه[١٠] ابنه، ثم قتل المرتد؛ جازت الكتابة.

وعندنا: لاتجوز[١١].

لـه: أن الابن ورث مال[١٢] المرتد من وقت ردته، فكان مكاتبًا ملك نفسه.

العبد، إذا جنى يدفعه المولى إلى ولي الجناية ،إلا إذا امتنع المولى تجب القيمة.

(١) (جناية) سقطت من ك. والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.

(٢) (بشيء) سقطت من ك. والأفضل إثباتها لتمة المعنى.

(٣) في ز (يطالب) بدل (يخاطب) والمعنى واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٢٤، وفتح القدير جـ ٨ ص ١٥٠. وقد كان أبويوسف يقول أولاً: يباع به وإن عجز قبل القضاء، ثم رجع عنه إلى قول صاحبيه.

(٥) في ز (بها) بدل (به) والثانية أفضل لعود الضمير إلى مذكر.

(٦) في ك (الجناية للعبد) بدل (جناية العبد) والثانية أفضل؛ لأنها أسهل في التركيب.

(٧) في ز، ك، ق، ط (القضاء) بدل (القاضي) والثانية أيسر في أداء المعنى.

(٨) في ز، ش، ق، ط (متعلقًا) بدل (معلقًا) وتؤديان إلى المعنى المراد .

(٩) في ق (نعوذ بالله) بدل (والعياذ بالله) والمعنى واحد.

(١٠) في ط (كاتبه) بدل (فكاتبه) والثانية أنسب لاشتمالها على الفاء الدالة على المكاتبة بعد الردة.

(١١) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٢٤.

(١٢) في ط زيادة (من) ولا معنى لهذه الزيادة.

لنا: أنه كان[1] ملك الأب، حال كتابته، وإنما يثبت الإرث عند القتل، أو بلحوقه[2] بدار الحرب، فكان تصرفًا في ملك الأب.

١٠٦٧ـ قال (زفر): المكاتب إذا ارتد، ولحق بدار الحرب، يجعل كموته، فيؤدي بدل الكتابة من كسبه، ويحكم بعتقه.

وعندنا: يتوقف فيه، إن[3] مات فعل ذلك، وإن عاد مسلمًا أدى بنفسه، وعتق[4].

له: أن لحوق الحر المرتد بدار الحرب كموته، فكذلك المكاتب[5].

لنا: أن الكتابة تعلق بها حقه، وحق مولاه[6]، واحتمال العود مسلمًا قائم، فيجب رعاية حقهما بالتوقف.

١٠٦٨ـ قال (زفر): إذا قال لعبده: إذا مات فلان، أو مت أنا[7]؛ فأنت حر؛ صار مُدَبَّرًا.

وعندنا: لم يصر مُدَبَّرًا[8].

له: أن عتقه[9] تعلق بموت كل واحد منهما على الانفراد. والتعليق بموت المولى يوجب التدبير.

لنا: أن احتمال أن يموت[10] فلان قبل المولى[11] قائم. وعلى هذا التقدير لايكون مُدَبَّرًا.

---

(١) في ش، ق (أن العبد) بدل (أنه كان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ق، ط (لحوقه) وفي ز (أو للحوقه) بدل (أو بلحوقه) وتؤدي جميعًا إلى المعنى المراد.

(٣) في ز، ش، ك، ق، ط (فإن) بدل (إن) والمعنى واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢٣٥.

(٥) في ز، ش، ك، ق، ط، أ زيادة (المرتد) وهي تكمل المعنى وتوضحه.

(٦) في ز، ش، ك، ق، ط (المولى) بدل (مولاه) والمعنى واحد.

(٧) (أو مت أنا) سقطت من ط والإثبات هو الصحيح لاكتمال أجزاء المسألة.

(٨) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٨١، ١٨٢، ١٨٦، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤١٦.

(٩) في ز، ك (العتق) بدل (عتقه) والمعنى واحد.

(١٠) في ز، ق، ط (موت) بدل (أن يموت) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ز، ط زيادة (موت المولى) وهي توضح المعنى أكثر.

١٠٦٩ـ قال (زفر): إذا قال[١]: أنت [حر][٢] قبل موتي بثلاثة أيام، أو قال: بيوم، أو قال: بشهر، فمضت تلك المدة صار مدبرًا، مطلقًا.

وعندنا: هو مدبر مقيد[٣].

لـه: أنه تعلق عتقه بموته، وهذا هو التدبير[٤] المطلق.

لنا: أن التدبير المطلق هو إيجاب العتق عند الموت مطلقًا، من الابتداء، وهذا تعليق شرط[٥] قد يوجد، وقد لا يوجد، فلا يكون إيجابًا مطلقًا، فيقبل الفسخ[٦].

١٠٧٠ـ قال (زفر): الذمي إذا أسلم مدبره الذمي[٧] فقضي[٨] عليه بالسعاية، [ويعتق[٩] للحال، فيسعى، وهو حر.

وعندنا: صار كالمكاتب بعد القضاء بالسعاية][١٠]؛ يؤدي ثم يعتق[١١].

لـه: أنه بالإسلام صار واجب الإزالة عن ملكه، وتعذر الإزالة بالبيع[١٢]،

---

(١) في ط زيادة (لعبده) وهي توضح المعنى.

(٢) سقطت من الأصل وهو وهم من الناسخ إذ المعنى لايستقيم بدونها.

(٣) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٣٤٥. والتدبير المطلق أن يعلق الرجل عتق عبده بموته مطلقًا مثل أن يقول: أنت حر بعد موتي، وأما المقيد: هو أن يعلق عتق عبده، بموته موصوفًا بصفة، أو بموته وشرط آخر، مثل أن يقول إن مت من مرضي هذا، أو في سفري هذا، أو إن قتلت فأنت حر. (البدائع جـ ٥ ص ٢٤١٥، ٢٤١٧).

(٤) في ز، ق، ط (المدبر) بدل (التدبير)، وإن كان المراد بالضمير الفعل، فالتعبير بالمصدر أنسب، وإذا كان المراد به العبد، فالتعبير باسم المفعول أنسب.

(٥) في ح، ز، ق، ط، أ (بشرط) بدل (شرط) والأولى أنسب للمعنى هنا.

(٦) من قوله (لنا: أن التدبير . . .) من المسألة ١٠٦٨، إلى هنا بياض في ك.

(٧) في ق زيادة (أو أم ولده) وهي زيادة تضيف حكمًا جديدًا.

(٨) في ش، ح، ز، ك، ق، ط (قضي) بدل (فقضي) والأولى أنسب لسياق الجملة.

(٩) في ك، ق، ط (وعتق) بدل(ويعتق) والمعنى واحد.

(١٠) سقط مابين القوسين من الأصل، وهو وهم من الناسخ إذ اشتبهت عليه لفظه (بالسعاية) الأولى مع الثانية.

(١١) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٦٩ .

(١٢) في ش زيادة (لأنه مدبر) وهي توضح سبب تعذر الإزالة بالبيع.

فتعين[1]، وأعتق[2] للحال[3] تحقيقًا للإزالة.

لنا: أنه لو عتق للحال، يتكاسل في السعاية، فيؤدي إلى تعطيل حق المولى، فيتوقف عتقه على الأداء، رعاية للجانبين.

---

(١) في ز، ق، ط، زيادة (العتق) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) في ش، ح، ط (ويعتق) وفي أ (فيعتق) بدل (وأعتق) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٣) في الأصل زيادة (وأعتق للحال، فيسعى وهو حر، وعندنا: صار كالمكاتب بعد القضاء بالسعاية للحال) وهي وهم من الناسخ، إذ لا معنى لها.

باب قول الشافعي خلافا لعلمائنا

١٠٧١ـ قال (الشافعي): من ملك ذا رحم[1] مه غير الوالدين والمولودين[2] لايعتق عليه.

وعندنا: يعتق[3].

لـه: أنه ملك معصوم، فلا يزول إلا بإزالته، وإعتاقه كبني الأعمام.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر [4]» وفي رواية:

---

(١) في ق، ط، ك، أ زيادة (محرم) وهي زيادة مطلوبة لبيان أن المراد به هنا الرحم المحرم، وهو كل من لا يجوز نكاحه على التأبيد، مثل الآباء والأبناء، والأخ والأخت والعم والعمة والخال، والخالة، وأما الرحم غير المحرم كأبناء العم، وأبناء الخالة فإنهم لايعتقون عليه بالاتفاق بين الشافعي، والحنفية، وقد قال الأوزاعي: أنه يعتق عليه كل ذي رحم محرم منه أو غير محرم، ويستسعى. (انظر البناية جـ ٥ ص ٣٢. والمبسوط جـ ٧ ص ٧٠).

(٢) والمراد به غير قرابة الولاد ـ بكسر الواو ـ وهي القرابة بين الولد والوالدين ـ (البناية جـ ٥ ص ٣٣).

(٣) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٧٠، والبناية جـ ٥ ص ٣٢، ٣٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٨٧، وانظر الأم جـ ٨ ص ١٤، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٩٩.

وأما عند المالكية فإنه يعتق عليه: الأبء ،والأجداد، والأمهات والجدات، وآباؤهم وأمهاتهم، والأبناء والبنات وأولادهم، من غير فصل بين أبناء الأولاد، وأبناء البنات، والأخوة سواء كانوا أخوة لأب وأم، أو لأب، أولأم، وأما أبناء الأخوة فلا يعتقون عندهم. (انظر المدونة جـ ٣ ص ١٩٩، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٣٧). وعند الحنابلة إذاملك ذي رحم محرم بنسب، كأبيه وجده وإن علا، وولده، وولد ولده وإن سفل، وأخيه وأخته وولدهما، وإن نزل، وعمه وعمته، وخاله وخالته، عتق عليه، واحتجوا بالحديث الذي أورده المصنف. (شرح منتهى الإرادات جـ ٢ ص ٦٤٩) .

(٤) رواه أبو داود، كتاب العتاق، باب فيمن ملك ذا رحم محرم، حديث رقم ٣٩٤٩، عن سمرة بن جندب مرفوعًا، وقال أبو داود: لم يحدث ذلك الحديث إلا حماد بن سلمة، وقد شك فيه. جـ ٤ ص ٢٦، والترمذي، كتاب الأحكام، باب ماجاء فيمن ملك ذا رحم محرم، حديث رقم ١٣٦٥، جـ ٣ ص ٦٣٧ عن سمرة بن جندب مرفوعًا. وقال الترمذي،

«عتق عليه»[1]، ولأن هذه قرابة واجبة الوصل، بالنص، وبدليل أنها توجب حرمة المناكحة، فتوجب العتق عند الملك[2]، تحقيقًا للوصل، كقرابة الولادة.

١٠٧٢ـ قال (الشافعي): مريض مرض الموت، إذا[3] أعتق ثلاثة أعبد، قيمتهم سواء، ولا مال له غيرهم، ومات؛ عتق واحد منهم، وأقرع بينهم، فمن خرجت قرعته، يحكم بعتقه.

وعندنا: يعتق من كل واحد منهم[4] ثلثه. ويسعى للورثة في ثلثي قيمته[5].

له: أن المستحق للعتق ليس إلا الواحد؛ [لأن][6] هذه وصية، والوصية به[7] تنفذ [من][8] الثلث، وهم كل ماله، فكان الثلث أحدهم، وهو منهم، فيستخرج بالقرعة؛ لأنها طريق مشروع، روي أن النبي ـ ﷺ ـ كان[9] إذا سافر أقرع بين نسائه[10]، فمن خرجت قرعتها، سافر بها.

هذا حديث لا نعرفه مسندًا إلا من حديث حماد بن سلمة، ورواه أيضًا عن ابن عمر مرفوعًا من طريق ضمرة بن ربيعة ج٣ص ٦٣٨.

وابن ماجة في كتاب العتق، باب من ملك ذا رحم محرم فهو حر، حديث رقم ٢٥٢٤، جـ ٢ ص ٨٤٣، عن سمرة بن جندب مرفوعًا، ورواه أيضًا عن ابن عمر بهذا اللفظ، حديث رقم ٢٥٢٥.

(١) رواه البيهقي: كتاب العتق، باب من يعتق بالملك، عن ابن عمر مرفوعًا، جـ ١٠، ٢٨٩، وقال الزيلعي: أخرجه النسائي في سننه عن ضمرة بن ربيعة عن عبدالله بن دينار، عن ابن عمر مرفوعًا. (نصب الراية جـ ٣ ص ٢٧٨).

(٢) (عند الملك) سقط من ق. والإثبات أفضل لاكتمال أجزاء المسألة.

(٣) (إذا) سقطت من ك، ق، ط ولا يتغير المعنى.

(٤) (منهم) سقطت من ك. وإثباتها أفضل لتأكيد وإيضاح المعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٧٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٥٠٢.

(٦) في الأصل (أن والمعنى لا يستقيم معها، وفي ق (ولأن) ولا فائدة لإثبات الواو هنا، لأنها تخل بالمعنى.

(٧) (به) سقطت من ش، ز، ق، ك، ط، أ. ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٨) (من) سقطت من الأصل والمعنى لايستقيم بدونها.

(٩) (كان) سقطت من ك. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٠) رواه البخاري، كتاب الهبة، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها إذا كان لها زوج، جـ ٣ ص ٢٠٨، ومسلم، كتاب فضائل الصحابة، باب فضل عائشة رضي الله عنها، حديث رقم

لنا: أنه أوقع العتق على الكل، فلا يجوز حرمان البعض، بل يجب التوزيع عليهم بالتسوية[1]، تسوية بين المستحقين، بقدر الإمكان، أما الحديث قلنا: الإقراع كان لتطييب قلوبهن، لا لبيان الاستحقاق؛ لأنه لا يحق لهن بعد[2] مسافرة الزوج.

١٠٧٣- قال (الشافعي): إذا قال لأمَتِه: أنت طالق، أو أنت بائن، ونوى به العتق- تعتق[3].

له: أنا أجمعنا على أنه لو قال لامرأته، أنت حرة، ونوى به الطلاق؛ يقع[4]، فكذا إذا قال لأمَتِهِ: أنت طالق[5]. والجامع بينهما، أن كل واحد منهما لفظ موضوع[6] لإزالة نوع ملك، فيستعمل أحدهما مكان الآخر، وصار كقوله: لا ملك لي عليك، ولا سبيل لي عليك.

لنا: أنه نوى مالا يحتمله لفظه؛ لأن هذا اللفظ[7] ينبيء عن إزالة القيد، ولا قيد في المحل؛ لأن فيه ما ينافي القيد، وهو الرق؛ لأن القيد هو المانع من الفعل، مع[8] القدرة عليه، والرق ضعف، وعجز، فكان منافيًا للقدرة، وإذا لم يثبت ما ينبيء عنه اللفظ [وهو زوال القيد - فإثبات شيء آخر لا ينبيء عنه اللفظ][9]، خلاف الحقيقة، وأنه لايجوز .

بخلاف قوله: لا ملك لي عليك؛ لأنه ينبيء عن زوال الملك صريحًا[10].

٨٨، جـ ٤ ص ١٨٩٤ وابن ماجة، كتاب الأحكام، باب القضاء بالقرعة، حديث رقم ٢٣٤٧، جـ ٢ ص ٧٨٦. ورواه الإمام أحمد في مسنده، جـ ٦ ص ١١٤.

(١) في ش، ق (على السوية) وفي ط (بالسوية) وفي ز (على التسوية) بدل (بالتسوية) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد .

(٢) في ق (عند) بدل (بعد) والثانية أبلغ في أداء المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٦٣، والبناية جـ ٥ ص ٢٥، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٩٣.

(٤) في ز، ط (تطلق) بدل (يقع) وتؤديان لمعنى واحد.

(٥) في ك زيادة (ونوى به العتق) وهي تكمل المعنى.

(٦) في ك زيادة (مفهوم موضوع) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٧) في ش، ز، ك، ط (هذه اللفظة) بدل (هذا اللفظ)وهما جائزتان.

(٨) في ك (في) بدل (مع) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) سقط من الأصل، وهو وهم من الناسخ حيث اشتبهت عليه الجملة الأولى بالثانية .

(١٠) في ش، ز، ح، ك، ط وردت مسألة قبل هذه المسألة وهي (قال: رجل كاتب عبدًا له

١٠٧٤ـ قال (الشافعي): بيع المدبر المطلق، يجوز.

وعندنا: لايجوز[١].

له: ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنه باع مدبرًا بثمانمائة درهم[٢]. ولأن هذا تعليق العتق بالشرط، فلا يمنع البيع كسائر[٣] الشروط، ولأن هذه وصية. وسائر الوصايا غير لازمة، فكذا هذا.

لنا: ما روي عن عمر ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ أنه قال: «**المدبر لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث، وهو حر من الثلث**»[٤].

والمعنى، أن التدبير سبب للحرية في الحال؛ لأنه لايمكن جعله سببًا بعد الموت؛ لأنه حال بطلان أهلية التحرير، وإبطال سبب الحرية لا يجوز، إما لأنه لا يقع إلا لازمًا، وإما[٥] لأنه حق المدبر، وما روى من الحديث معناه أنه أجره، ولأن[٦] الإجارة نوع بيع، أو كان ذلك في وقت كان يباع الحر. كما روى أن النبي ـ ﷺ ـ: باع [سُرّقًا][٧] في دين[٨].

صغيرًا، لا يجوز. وعندنا: يجوز؛ لأن الصبي من أهل التصرف عندنا: خلافًا له، وسنذكره في كتاب المأذون) ولا داعي لإثباتها مادامت ستذكر في كتاب المأذون في المسألة رقم ١٩٦٨. وفي أ ذكرها بعد هذه المسألة.

(١) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٧٩، البدائع جـ ٥ ص ٢٤٣٣، والبناية جـ ٧ ص ١٢٤، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٥١٢.

(٢) رواه البخاري، كتاب العتق، باب بيع المدبر، جـ ٣ ص ١٩٢، والإمام مسلم، كتاب الأيمان، باب جواز بيع المدبر، حديث رقم ٥٨، جـ ٣ ص ١٢٨٩.

(٣) في ط (كالتعليق بسائر) بدل (كسائر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) رواه الدارقطني عن ابن عمر مرفوعًا، وليس فيه (ولا يورث)، وقال الدارقطني: لم يسنده غير عبيدة بن حسان، وهو ضعيف وإنما هو عن ابن عمر موقوف من قوله. كتاب المكاتب، حديث رقم ٥٠، جـ ٤ ص ١٣٨ .

(٥) في ش، ح، ك، ق، ط، أ (أو) بدل (وإما) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ش، ز، ك، ق، ط (فإن) بدل (ولأن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في الأصل (شرقًا) وهو وهم من الناسخ، إذ الاسم الصحيح سُرّق وقد باعه رسول الله ـ ﷺ ـ في دين، رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار، كتاب القضاء والشهادات، باب الحر يجب عليه دين ولا يكون له مال: كيف حكمه؟ جـ ٤ ص ١٥٧ . قلت: وفي هذا نظر!!

(٨) وفي ق زيادة: (أو نحمله على المدبر المقيد، وعندنا: يجوز بيع المدبر المقيد، وهو أن يقول: إن مت من مرضي كذا، فأنت حر، أو يقول: إن مت في السنة الفلانية، أو في

١٠٧٥ـ قال (الشافعي): لاتجوز الكتابة الحالة.

وعندنا: تجوز[١].

له. أن الغرض المطلوب من الكتابة لا يحصل إلا بالأداء، والأداء بالكسب، وأنه لا بد له من مدة كما قلتم في باب السلم[٢]، فإذا لم يشترط[٣] التأجيل، لايفيد غرضه، فلا يجوز.

لنا: أن النصوص المقتضية لجواز الكتابة من الكتاب والسنة [مطلقة][٤]، من غير فصل، ولأن بدل الكتابة ثمن كما في[٥] البيع، والقدرة على أداء الثمن، ليس بشرط لجواز العقد[٦]، كالمفلس إذا اشترى شيئًا بألوف. بل وهم القدرة يكفي، وههنا وهم القدرة ثابت بالاستقراض ونحوه، بخلاف السلم؛ لأن المسلم فيه مبيع، والقدرة على تسليم المبيع، حال وجوب تسليمه؛ شرط.

١٠٧٦ـ قال (الشافعي): إذا كاتب عبده على مال، بحط ربع، أو ثلث، يصح ويلزمه حط ما التزم[٧].

الشهر الفلاني فأنت حر، فهذا هو التدبير المقيد، وعندنا: يجوز بيع هذا المدبر، فيحمل الحديث على هذا توفيقًا بينه، وبين ما رويناه من الخبر). وهذه الزيادة تفصل الحجة أكثر.

(١) انظر فتح القدير، والعناية على حاشية فتح القدير جـ ٨ ص ٩٦، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٧٨، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٥١٨. والأم جـ ٨ ص ٤٣، ٤٧.

(٢) لأنه في السلم لايجوز إلا مؤجلا عند الحنفية، وعند الشافعية يجوز مؤجلاً وغير مؤجل، وعلى هذا لا خلاف بين المذهبين في جواز المكاتبة على بدل مؤجل. (البدائع جـ ٥ ص ٢٤٧٨).

(٣) في ز (يشترطا) بدل (يشترط) والفعل الثاني أنسب للعبارة.

(٤) سقطت من الأصل، ح، ك، أ وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى المراد.

(٥) في ش (كثمن) وفي ز، ك، ق، ط (كالثمن في) بدل (كما في) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ط، (البيع) بدل (العقد) والمعنى واحد.

(٧) قوله (يصح ويلزمه حط ما التزم) سقط من ط. والكلام هنا مضطرب؛ لأنه وضع الحط كأنه شرط في هذا العقد، بينما عند الشافعي يلزم السيد أن يحط عن مكاتبه جزءًا من المال، ويستحب أن يكون الربع، وإن لم يكن الربع فالسبع، ولذلك كان من المفروض أن تكون العبارة، (وعند الحنفية لا يلزمه شيء)؛ لأن سياق الحجج بعدها تدل على هذا. (انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ٥٢١).

وعندنا: لا يلزمه حط شيء منه[1].

لـه: قوله تعالى: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمۡۚ﴾[2] وعن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: معناه حطوا بعض[3] الكتابة[4].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «أيما عبد كوتب على مائة أوقية، فأدى، إلا عشر أواق؛ فهو عبد»[5]، ولأنّ الكتابة قد صحت بهذا البدل، فلا يلزمه حطه؛ لأنه لا معنى لإيجابه ليُحَط[6]. وأما الآية قلنا[7]: معناه[8]: أعطوهم من زكاة أموالكم.

١٠٧٧ـ قال (الشافعي): المكاتب إذا مات عن وفاء، قال زيد ابن ثابت: مات عبدًا، والمال كله للمولى[9]. وهو قول[10] الشافعي: وقال [عليّ][11] وابن

---

(١) انظر فتح القدير جـ ٨ ص ٩٦، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٥٢١ ،والأم جـ ٨ ص ٣٣ .

(٢) سورة النور: ٣٣.

(٣) في ز زيادة (بعض بدل) وهي توضح المعنى أكثر.

(٤) رواه البيهقي، كتاب المكاتب، باب ما جاء في تفسير قوله عز وجل: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمۡۚ﴾ جـ ١٠، ص ٣٢٩.

(٥) رواه أبو داود، كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز، أو يموت، حديث رقم ٣٩٢٧، جـ ٤ ص ٢٠. والترمذي كتاب البيوع، باب ما جاء في المكاتب إذ كان عنده مايؤدي، حديث رقم ١٢٦٠، جـ ٣ ص ٥٥٢، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب. وابن ماجة، كتاب العتق، باب المكاتب، حديث رقم ٢٥١٩، جـ ٢ ص ٨٤٢، كلهم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعًا. وفي ق زيادة ولقوله ـ ﷺ ـ: «المكاتب عبد مابقي عليه درهم». وهي زيادة حسنة فيها تقوية للحجة. والحديث رواه أبو داود في كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابة فيعجز أو يموت، حديث رقم ٣٩٢٦، جـ ٤ ص ٢٠.

(٦) في ش، ك، ق، ط (ليحطه) بدل (ليحط) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) (قلنا) سقطت من ك، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٨) في ك زيادة (معناه يعني) ولا فائدة لهذه الزيادة .

(٩) رواه ابن أبي شيبة، كتاب البيوع والأقضية باب في المكاتب يموت ويترك دينًا، وبقية من مكاتبيه، جـ ٦ ص ٣٩٥، وباب في مكاتب مات وترك ولدًا أحرارًا، جـ ٦ ص ٤١٦، والبيهقي، كتاب المكاتب، باب موت المكاتب جـ ١٠، ص ٣٣١.

(١٠) في ز، ش، ط، ك (مذهب) بدل (قول) والمعنى واحد.

(١١) سقط من الأصل، ح، أ. والأفضل إثباته، لأنه روى عن علي هذا. والأثر رواه البيهقي عن

مسعود - رضي الله عنهم - يؤدي كتابته، ويحكم بحريته، وهو[1] مذهبنا[2].

له: أن فائدة بقاء الكتابة؛ العتق، وتعذر إثبات العتق بعد الموت؛ لأنه ميت، وتعذر إثباتها قبل العتق[3]؛ لأنه قبل الأداء، ولأنه لا بد أن يثبت عند الأداء، ثم يستند، وتعذر إثباتها[4] عند الأداء، لما مر.

لنا: إنا أجمعنا على بقاء عقد الكتابة بعد موت المولى؛ لحاجته[5]، فيبقى بعد الموت المكاتب أيضًا، لحاجته إلى العتق.

قوله: تعذر إثباته[6] بعد الموت، وقبله؛ قلنا: لا بل كل ذلك ممكن بعد الموت، بأن يقدر حيًا، فيثبت العتق، ويظهر في حق الأكساب، والأولاد، وقبل العتق[7] يثبت بشرط أن يوجد الأداء بعد الموت، فإذا أدى تبين أن العتق كان ثابتًا.

١٠٧٨- قال (الشافعي): ولاء الموالاة ليس بشيء، ولا يورث به، ولا يعقل[8].

وعندنا: هو مشروع، ويورث به، ويعقل، يرث الأعلى من الأسفل[9].

علي وابن مسعود في كتاب المكاتب، باب موت المكاتب، جـ ١ ص ٣٣٩، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن مسعود، كتاب البيوع، والأقضية جـ ٦ ص ٤١٧.

(١) في ك (وهذا) بدل (وهو) والمعنى واحد.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٣٧٥، والمبسوط جـ ٧ ص ٢٠٨. وفتح القدير جـ ٨ ص ١٤٣، والأم جـ ٣ ص ٥٣، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٥٣١.

(٣) في ز، ك، ق، ط (الموت) بدل (العتق) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ز، ق، ك، ط (إثباته) بدل (إثباتها) والأولى أفضل لأن الضمير فيها يعود على العتق وهو مذكر.

(٥) في ق زيادة (إلى العتق) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) في ك (إثبات العتق) بدل (إثباته) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ز، ك، ق، ط (الموت) بدل (العتق) والأولى أنسب للمعنى، دل عليه قولهم: (قوله: تعذر إثباته بعد الموت وقبله).

(٨) في ز زيادة (عنه) وهي زيادة توضح المعنى. انظر المسألة (١٠٤٤) في تعريف ولاء الموالاة.

(٩) في ز، ك، ق، ط زيادة (ولا يرث الأسفل من الأعلى). وهي زيادة توضح المعنى أكثر، وفي ك زيادة (وهو المعتق لأنه أنعم بالعتق ولم يوجد من هنا) وهذه الزيادة ليست صحيحة، لأن الكلام هنا عن ولاء الموالاة - ليس عن ولاء العتاقة. وانظر الأم جـ ٦ ص ١٨٧، والبدائع جـ ٥ ص ١٥٤٦، وفتح القدير جـ ٨ ص ١٦٢، والمبسوط جـ ٨ ص ٨٢.

له: أن سبب الإرث في الشرع، أما الفرض أو التعصيب، كما نطقت به النصوص[1]. وهذا ليس من[2] أحدهما في شيء. [ولهذا][3] لا يرث دور الأرحام عنده.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ﴾[4].

وروى تميم الداري[5] عن النبي - ﷺ - أنه قال في الرجل الذي أسلم على[6] يدي تميم[7]، ووالاه: «هو أخوك ومولاك، تعقل عنه وترثه»[8]

---

(١) في ك (نطق به النص) وفي ق (نطق به النصوص) بدل (نطقت به النصوص) والأخيرة أفضل، لأنها أدق في التعبير عن المعنى، إذا الوارد في هذا نصوص وليس نصًا واحدًا.

(٢) في ش (في) بدل (من) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في الأصل (وفي هذا) ولا يستقيم المعنى بها.

(٤) النساء: ٣٣.

(٥) هو تميم بن أوس بن خارجة - وقيل - حارثة - الداري صحابي، كان نصرانيًا فأسلم سنة تسع للهجرة، وانتقل إلى الشام بعد قتل عثمان، ومات في الشام، (الإصابة جـ ١ ص ١٨٤).

(٦) في ز (في) بدل (على) والثانية أفضل؛ لأنها هي الشائعة.

(٧) والجملة هنا فيها تكرار وحشو، إذ من الأفضل أن يقول (على يديه) أو أن يحذف الاسم الأول في بداية الجملة، فيقول (روى عن النبي ...).

(٨) رواه أبو داود، كتاب الفرائض، باب في الرجل يسلم على يدى الرجل، أن تميمًا قال: يا رسول الله: ماالسنة في الرجل يسلم على يدى الرجل من المسلمين؟ قال: «هو أولى الناس بمحياه ومماته» حديث رقم ٢٩١٨، جـ ٣ ص ١٢٧ والترمذي بلفظ أبي داود، كتاب الفرائض، باب ماجاء في ميراث الذي يسلم، على يدي الرجل، حديث رقم ٢١١٢، جـ ٤ ص ٤٢٧. وابن ماجة كتاب الفرائض، باب الرجل يسلم على يدي الرجل حديث رقم ٢٧٥٢، جـ٢ص٩١٩ بلفظ أبي داود، والبيهقي في كتاب الولاء، باب ماجاء في علة حديث روي فيه عن تميم الداري مرفوعًا، جـ ١٠، ص ٢٩٦، ٢٩٧.

كتاب المكاتب

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٠٧٩ـ قال (أبوحنيفة): الكتابة تتجزأ، حتى لو كاتب نصف عبده، فنصف كسبه لمولاه، ونصف له.

وقال أبويوسف ومحمد: يصير كله مكاتبًا، وكل الكسب له[١]. والدلائل مامر في تجزىء الإعتاق[٢].

١٠٨٠ـ قال (أبوحنيفة): حربي مستأمن في دارنا، اشترى عبدًا مسلمًا وأدخله دار الحرب؛ عتق العبد، من غير ولاء.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يعتق[٣]

وعلى هذا الخلاف: عبد الحربي إذا أسلم في دار الحرب، فباعه من مسلم، أو حربي، وأجمعوا[٤] أنه لو غنمه المسلمون يعتق؛ لأنه تقوى[٥] وقهر[٦] مولاه.

لهما: أن العتق إنما يثبت بإعتاق المولى، أو باستيلاء العبد على مولاه، ولم يوجد ههنا، وصار كما قبل دخول[٧] دار[٨] الحرب، وقبل البيع.

له: أن العبد استحق الإزالة عن ملكه، دفعًا للذل عنه.

---

(١) انظر الأصل جـ ٣ ص ٥١٦، والجامع الصغير ص ٣٧٢. والمبسوط جـ ٨ ص ٤٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٩٤.

(٢) في المسألة: ١٠٢١.

(٣) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١١٦.

(٤) في ط زيادة (على) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ك، ق زيادة (بهم) وهي توضح المعنى.

(٦) في ز زيادة (بهم) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش (دخوله) وفي ز، ق، ط (الدخول) بدل (دخول) والمعنى واحد.

(٨) في ك (بدار) بدل (دار) والمعنى واحد.

وقد تعذر الجبر على الإعتاق، فيعتق كامرأة الحربي إذا أسلمت[1]؛ بانت بثلاث حيض، بدون التفريق.

١٠٨١ـ قال (أبوحنيفة): المكاتب إذا أوصى بثلث ماله، ثم عتق، ثم مات؛ لم تجز وصيته.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز، وهو نظير ما مر في قوله: كل عبد أملكه إلى ثلاثين سنة، فهو حر[2].

---

(١) في ط زيادة (في دار الحرب) ولا داعي لهذه الزيادة؛ لأن الحكم واحد إذا أسلمت في دار الحرب وغيره.

(٢) انظر الأصل جـ ٤ ص ٧٤، والمبسوط جـ ٨ ص ٥١، والبدائع جـ ٥ ص ٢٤٩٢، وانظر المسألة (١٠٣٣).

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

١٠٨٢- قال (محمد): رجل كاتب أمته، على أنه بالخيار ثلاثًا، فولدت في مدة الخيار، وماتت هي، وبقي الولد، فالقياس أن تبطل الكتابة - وهو قول محمد[١] - ولا تصح إجازة المولى[٢]. وفي الاستحسان لا يبطل، وله أن يجيزها. وإذا أجاز سعى الولد على[٣]نجوم أمه[٤][وإذا أدى][٥] عتقت الأم في آخر[٦] أجزاء حياتها، وعتق ولدها، وهو قولهما[٧].

له: أن المعقود عليه فات في مدة الخيار[٨]، فيبطل العقد، كما في البيع، والفقه فيه: أن[٩] الولد يصير[١٠] مكاتبًا، ويقوم مقام الأم، تبعًا للأم، والأم لم تصر مكاتبة بعد.

لهما: أن[١١] بقاء عقد الكتابة ههنا فائدة، بأن يجيزه المولى ويقوم الابن[١٢] مقامها، فينفذ العقد في الأم في الحال، بنفاذه في حق الولد، ثم يستند إلى وقت الانعقاد، بخلاف البيع؛ لأن ولد المبيعة لا يقوم مقامها.

---

(١) (وهو قول محمد) سقطت من ش، وسقوطها أفضل، لأن الباب باب محمد.

(٢) في ط (ولا تصح إجازة المولى وهو قول محمد) بدل (وهو قول محمد، ولا تصح إجازة المولى) والمعنى واحد.

(٣) في ك (في) بدل (على) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ك (الأمة) بدل (أمه) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في الأصل (وأدى) والمعنى لا يتم بهذا.

(٦) في ق زيادة (جزء من) ولا يتغير المعنى بهذا.

(٧) انظر المبسوط جـ ٨ ص ٧٢، ٧٣.

(٨) في ش، ز، ك، زيادة (للبائع) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٩) في ش، زيادة (وهو أن) ولا أثر لها.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (إنما يصير) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

(١١) في ط زيادة (في) وهي تؤدي إلى استقامة العبارة.

(١٢) في ش، ز، ك، ق، ط (الولد) بدل (الابن) والمعنى واحد.

١٠٨٣ـ قال (محمد): مريض مرض الموت، إذا كاتب عبده على ألفين، وقيمته[١] ألف، ولا مال له غيره، ومات، يقال للمكاتب: عجل ثلثي قيمتك، وإلا رددت في الرق، وما زاد على الألف يؤخر[٢].

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: [يقال له][٣]: عجل ثلثي الألفين، وإلا رددت في الرق[٤]. وعلى هذا الخلاف: المريض إذا باع[٥] عبده بألفين، إلى أجل، وقيمته ألف.

له: أن ما زاد على الألف يملكه[٦] المولى مؤجلاً، فيبقى ذلك[٧] الأجل، كما إذا خالع امرأته عل ألف مؤجل في مرضه. فأما الألف: فملكه حالاً، فينفذ في ثلث هذا، وتعجل في ثلثيه.

لهما: أن بدل الكتابة قائم مقام الرقبة، فصار هذا تبرعًا بالألفين في حق التأجيل، فينفذ في ثلث ذلك.

---

(١) في ك (وقيمة العبد) بدل (وقيمته) والمعنى واحد.

(٢) قوله (وما زاد على الألف يؤخر) سقط من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ والأفضل إثباته لزيادة التوضيح.

(٣) سقطت من الأصل، والعبارة لاتتم بدونها.

(٤) وذلك أنه عند أبي حنيفة وأبي يوسف يعجل ثلثي الألفين وهي: ألف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، والباقي وهو ستمائة وستة وستون وثلثين، فيكون مؤجلاً، وعند محمد يؤدي ثلثي الألف ـ وهي قيمته ـ والباقي إلى أجله. انظر فتح القدير، والعناية على حاشية فتح لقدير جـ ٨ ص ١٢٨، وحاشية ابن عابدين جـ ٦ ص ١٠٨، والمبسوط جـ ٨ ص ٦٨.

(٥) في ط (وإذا باع المريض) بدل (المريض إذا باع) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ق، ط (ملكه) بدل (يملكه)والثانية أبلغ.

(٧) في ز، ش، ك، ق، ط (فبقي على ذلك) بدل(فيبقى ذلك) والمعنى واحد

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٠٨٤ـ قال (أبويوسف): عبد بين اثنين[١]، كاتباه، ثم أعتقه[٢] أحدهما، ثم إن[٣]كان المعتق موسرًا، ضمن قيمة نصيب شريكه، وإن كان معسرًا سعى العبد[٤]، وقال محمد: سعى العبد في الأقل من نصف قيمته، ومن نصفه بدل الكتابة.

وعند أبي حنيفة: العتق والكتابة تتجزأ ـ فلا ينافي هذا[٥]

له: أن مال المولى أحد الشيئين: الكتابة[٦] أو القيمة. ففي الأقل يقين، وفي الأكثر شك، فيجب المتيقن، كالمريض إذا أعتق مكاتبه، ثم مات وعليه ديون، سعى المكاتب في الأقل من قيمته، ومن الكتابة[٧].

لأبي يوسف: أنه لما أعتقه أحدهما بطلت الكتابة، وبقي إتلاف الرقبة، فصار كعبدين اثنين أعتقه أحدهما، دل عليه لو[٨] قتله رجل غرم القيمة، دون الكتابة، كذا هذا.

---

(١) في ك (رجلين) وفي ق (شريكين) بدل (اثنين) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ك (أعتق) بدل (أعتقه) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ط (فإن) بدل (ثم إن) وتؤديان لمعنى واحد.

(٤) في ط زيادة (في نصف قيمته) وهي زيادة مطلوبة تبين مقدار سعي العبد عند أبي يوسف

(٥) في ز، ك، ق، ط (فلا يتأتى هذا) بدل (فلا ينافي هذا) والتعبير بإحدى اللفظتين جائز، إذ المقصود بالأولى: لايتأتى هذا الخلاف، وبالثانية: فلا ينافي العتق الكتابة؛ لأن عند أبي حنيفة الشريك بالخيار بين التضمين والسعاية في نصف القيمة، والعتق، أو بين العتق، والسعاية إذا كان المعتق معسرًا؛ لأنه بتجزيه نفسه انفسخت الكتابة فيكون حكمه حكم مشترك بين اثنين يعتقه أحدهما. (انظر المبسوط جـ ٨ ص ٣٣، وفتح القدير ج ٨ ص ١٣٧، ١٣٨، ١٣٩).

(٦) في ش، ط، زيادة (بدل الكتابة) وفي ز، ك، ق زيادة (أما الكتابة) ولا يتغير المعنى بأي من هاتين الزيادتين.

(٧) في ط زيادة (بدل الكتابة) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (أنه لو) وهذه الزيادة تؤدي إلى استقامة العبارة.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٠٨٥ـ قال (أبوحنيفة): مكاتب بين اثنين أعتقه أحدهما؛ لم تعتق حصة الساكت. وعند أبي يوسف ومحمد: تعتق. واختلفا في ضمانه على ما مر[١].

---

(١) وهذا مبنى على أن الكتابة تتجزأ عند أبي حنيفة؛ والعتق كذلك، وعند صاحبيه لا تتجزأ، (انظر المسألة ١٠٨٤)، (وانظر المبسوط جـ ٨ ص ٣٣، وفتح القدير جـ ٨ ص ١٣٨)

باب ما قاله زفر خلافا لقول أصحابنا

١٠٨٦ـ قال (زفر): إذا كاتب عبده على ألف، وعلى خدمته أبدًا؛ فسدت الكتابة؛ لأنه شرط بخلاف قضية العقد، فإن أدى الألف؛ عتق بحكم الشرط فإن كان الألف أقل من قيمته، يأخذ المولى[١] منه تمام القيمة بالإجماع؛ لأن المقبوض بحكم العقد الفاسد مضمون بالقيمة، وإن كان أكثر من القيمة[٢]، يسترد المكاتب الفضل.

وعندنا: لا يسترد[٣].

له: ما ذكرنا أن العقد الفاسد يوجب ضمان القيمة، لا الأكثر، كالبيع[٤].

لنا: إن العتق ههنا حصل بحكم الشرط، وهو أداء الألف. فلو استرد شيئًا، بطل[٥] بعض الشرط، فلا يعتق، بخلاف البيع؛ لأن معنى الشرط فيه من[٦] غير مراعى.

١٠٨٧ـ قال (زفر): إذا كاتب عبدين له، كتابة واحدة، على ألف، على أنهما إن أديا عتقا، وإن[٧] عجزا ردا في الرق. فأدى أحدهما حصته[٨]، يعتق.

وعندنا: لايعتق واحد منهما مالم يصل كل بدل الكتابة إلى المولى[٩].

---

(١) (المولى) سقط من ز والإثبات أفضل لتوضيح المعنى المراد.

(٢) في ز، ط، (قيمته) بدل (القيمة) والمعنى واحد.

(٣) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٤٨٣.

(٤) في ز زيادة (الفاسد) وذكرها وعدمه سواء.

(٥) في ط (يبطل) بدل (بطل) والأنسب للعبارة التعبير بالفعل الماضي؛ لأن فعل الشرط فعل ماض.

(٦) (من) سقطت من ش، ح، ز، ط وسقوطها أفضل لاستقامة العبارة.

(٧) في ق، ز، (فإذا) بدل (وإن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش (نصيبه) بدل (حصته) والمعنى واحد.

(٩) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٤.

له: إن كل واحد منهما التزم حصة نفسه، لا حصة الآخر فيعتق بأداء حصته.

لنا : إنه[1] علق عتقهما جميعًا بأداء كل بدل الكتابة، فلا يثبت شيء من الحكم، إلا بوجود كمال الشرط، ونظيره ما ذكرنا، فيمن قال لا مرأتين له: إن شئتما فأنتما طالقان. أو لعبديه :إن شئتما فأنتما حران، فشاءت إحداهما، أو شاء أحدهما، لا يقع الطلاق، والعتق[2] خلافًا له[3].

(١) في ش (أن المولى) بدل (إنه) والأولى توضح المراد بالضمير في الثانية.

(٢) في ك (العتق والطلاق) بدل (الطلاق والعتق) والمعنى واحد. وفي ز، ح، ق، ط زيادة(عندنا) وهي توضح أصحاب هذا القول.

(٣) انظر المسألة (٩٦٣).

كتاب الولايات[1]

باب قول أبي حنيفة خلافا لصاحبيه

١٠٨٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا والت المرأة الرجل على نفسها، وعلى ولدها الصغير، صح.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يصح[2].

[3] وعلى هذا: إذا أقرت بولائها لرجل، وفي يدها ولد صغير، لا يعرف أبوه، صار الولد مولى له عند أبي حنيفة.

وقال أبوسف ومحمد: لايصير مولاه[4].

لهما: أن الأم لا ولاية لها على مال الولد[5] الصغير، فكيف يكون لها ولاية على نفسه؟.

له: أن الولاية[6] بمنزلة النسب، فكان محض نفع[7] في حق الصغير، فتملك الأم إثباته، كقبول الهبة.

١٠٨٩ـ قال (أبوحنيفة): رجل أقر أنه مولى فلان، ولاء عتاقة، فقال فلان: أنت

---

(١) في ش (الولاء) بدل (الولايات) والمعنى واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٨ ص ٩٤، وحاشية ابن عابدين جـ ٦ ص ١٢٧.

(٣) في ش، ح، ز، ك، ق، ط، آ زيادة (وعلى هذا: إذا والت رجلا ثم ولدت، يثبت ولاؤه، للرجل عنده، خلافًا لهما) وهذه الزيادة مطلوبة إذ أنها أضافت حكمًا جديدًا مبنيًا على هذه المسألة.

(٤) انظر المصدرين السابقين. وفي ش، ز، ح، ك، ط، أ (خلافًا لهما) بدل (وقال أبويوسف ومحمد : لا يصير مولاه) والأولى أفضل؛ لأنها أفدت المعنى، باختصار.

(٥) (الولد) سقطت من ك، ش ،ط، ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

(٦) في ز، ك، ق، ط (الولاء) بدل (الولاية) وتؤديان معنى واحدًا.

(٧) في ش، ق (نفعًا محضًا) وفي ح، (محضًا نفع) وفي ز (نفع محض) بدل(محض نفع) والأولى والأخيرة أنسب للعبارة، وأوفق لقواعد النحو.

مولاي ولاء الموالاة، فهو مولاه ولاء الموالاة[1]، لتصادقهما على أصل الولاء. وليس له أن يتحول بولاية عنه. وإن كان الموالاة يقبل الفسخ، والنقل.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يثبت الولاء أصلاً، وله أن يوالي من شاء[2]. وكذلك إذا كذبه المقر له في الولاء أصلاً، ثم أقر بالولاء لآخر؛ لم يصح عند **أبي حنيفة**. وقال **أبويوسف ومحمد**: يصح[3]. ولو أقر بولاء الموالاة، وادعى المقر له ولاء العتاقة، فهو مولاه، وله[4] أن يتحول عنه، مالم يعقل عنه؛ لأن ولاء العتاقة لم يثبت بمجرد دعواه[5].

لهما: أن إقراره بطل بتكذيب المقر له، فصار كأن لم يكن.

له: أنه أقر بمالا يحتمل النقض، فلزمه حكمه، ولا يبطل بعد ذلك، كمن شهد على رجل بنسب، وردت شهادته لمعنى، ثم ادعى الشاهد نسبه؛ لم يصح، كذا هذا.

وهذا نظير من أقر بنسب ولد أمته من فلان، وكذبه فلان، ثم ادعى نسبه لنفسه، لم يصدق [عنده][6]، خلافًا لهما. وقد عرف في موضعه[7].

---

(١) في ز، ك (فهو مولى موالاة) بدل (فهو مولاه ولاء الموالاة) والمعنى واحد وقوله:(ولاء الموالاة) سقطت ش، ط. والمعنى المراد لا يتم إلا بها، وذلك لبيان نوع الموالاة الثابتة.

(٢) من قوله (وقال أبويوسف ومحمد .... إلى ... من شاء) سقط من ش، ز، ك والإثبات أفضل لزيادة التفصيل وإيضاح المراد.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (خلافًا لهما) بدل (وقال أبويوسف ومحمد: يصح) والأولى أفادت المعنى باختصار.

(٤) في ش، ز، ك، ق (لكن له) بدل (وله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٢٠، ١٢١ .

(٦) في الأصل (عنه) وهو وهم من الناسخ.

(٧) في ط من قوله (وقال أبويوسف ومحمد ... إلى ... وقدعرف في موضعه) يوجد خلط وتقديم وحذف، وانظر المسائل ١٠٤٥، ١٠٤٦، ١٠٤٨، ١٠٥٦.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٠٩٠ـ قال (**أبويوسف**): امرأة أعتقت عبدًا، ثم ماتت، وتركت ابنًا، وأبًا، ثم مات العبد، فسدس الميراث للأب والباقي للابن[١].

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: كل الميراث للابن[٢].

له: أن الأب مع البنت عصبة، فكذا مع الابن؛ لأنهما في درجة واحدة، إلا [أن][٣] مع الابن صار[٤] صاحب فرض، لكن في حق الميت[٥] عصبة، فيرث من المعتق.

لهما: أن أقرب العصبات الابن، فلا تظهر عصوبة الأب مع قيامة[٦].

١٠٩١ـ قال (**أبويوسف**): الحربي إذا أعتق عبده الحربي في دار الحرب، وخلّاه، عتق وولاؤه له.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: لا ولاء له، وله أن يوالي من شاء[٧].

له: أنه أعتق من جهته، فيثبت ولاؤه له[٨].

لهما: أنه عتق بالتخلية، لابالإعتاق فصار كالمراغم.

١٠٩٢ـ قال (**أبويوسف**): المسلم إذا دخل دار الحرب، فاشترى عبدًا حربيًا، فأعتقه، ثم أسلم، فالقياس أن لا يعتق بدون التخلية؛ لأنه في دار الحرب لا

---

(١) في ط زيادة (عده) ولا أثر لها في المعنى.

(٢) انظر الأصل جـ٤ ص: ١٦٣، والمبسوط جـ٨ ص ٨٥. وكان أبو يوسف يقول بقول صاحبيه أولاً، ثم رجع عنه إلى هذا القول

(٣) سقطت من الأصل، ح، أ. والأفضل إثباتها لاستقامة العبارة

(٤) (صار) سقطت من ط، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٥) في ز (البنت) بدل (والميت) وتؤديان إلى المعنى المراد، لأن الميت هنا هو البنت.

(٦) في ط. (قيام الابن) بدل (قيامه) والأولى أوضح.

(٧) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٩٢، والبدائع جـ ٥ ص ٢٥٢٦.

(٨) في ز، ك زيادة (لقوله - ﷺ -: «الولاء لمن أعتق». وهي زيادة من شأنها زيادة قوة

يجرى عليه أحكام المسلمين[1]، ولا ولاء له عند أبي حنيفة ومحمد وهو القياس.

وقال أبويوسف: له الولاء، وهو الاستحسان، وذكر قول محمد مع قول أبي يوسف في كتاب السير، وفرق محمد في تلك الرواية بين المسألتين[2] ووجه الفرق أن المسلم لا يصير ماله فيئًا، فصار إعتاقه في الدارين سواء، ذكر هذه الصورة في كتاب المكاتب.

وقال[3] في كتاب الولاء: مسلم دخل دار الحرب بأمان، أو حربي أسلم، ثم اشترى عبدًا حربيًا، وأعتقه، ثم أسلم العبد، لم يكن مولاه عند أبي حنيفة ومحمد ـ قياسًا.

وقال أبويوسف: هو مولاه استحسانًا[4].

له: أن النبي ـ ﷺ ـ أعتق زيد بن حارثة، وأبو بكر أعتق صهيبًا وبلالاً بمكة[5] ـ وهي دار الحرب ـ وصاروا موالي.

ونحن نقول: كان ذلك قبل الأمر بالقتال، فلم تكن دار حرب[6].

الحجة، وهذا الحديث أخرجه الأئمة الستة، رواه البخاري في كتاب الصلاة، باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد، جـ ١ ص: ١٢٣، ومسلم، كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق حديث رقم ٥-١٥، جـ ٢ ص ١١٤٣- ١١٤٥.

(١) في ش، ح، ز، ك، ط (الإسلام) بدل (المسلمين) والأولى أنسب للمعنى، وفي ز، ك، ط زيادة (وفي الاستحسان يعتق من غير تخلية؛ لأنه لم تنقطع عنه أحكام المسلمين) ولا داعي لهذه الزيادة، لمنع التكرار.

(٢) (بين المسألتين) سقطت من ط، والمعنى لا يكتمل بدونها.

(٣) (وقال) سقطت من ز، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) انظر الأصل جـ ٤ ص ٥٣، والمبسوط جـ ٨ ص ٥٩.

(٥) انظر الإصابة جـ ١ ص ١٦٥، ٥٦٣، جـ ٢ ص: ١٩٥.

(٦) في ش، ز، ق، ط (الحرب) بدل (حرب) والمعنى واحد.

كتاب الأيمان

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٠٩٣ـ قال: (أبوحنيفة): إذا قال الرجل، لله على المشي إلى الحرم، أو قال: [١] المسجد الحرام، لا يلزمه شيء.

وقال أبويوسف ومحمد: عليه حجة، أو عمرة[٢].

لهما: أنه لو قال: علي[٣] المشي إلى بيت الله تعالى، أو إلى[٤] الكعبة، أو إلى مكة، يلزمه ذلك بالإجماع، فكذا هذا[٥]، إذ لا فرق بينهما.

له: أنه ليس في اللفظ ما يوجب حجة أو عمرة، إلا أن في موضع[٦] الإجماع، ثبت[٧] بالنص[٨] والعرف.

أما النص: فما روى: أن أخت عقبة بن عامر[٩] نذرت أن تمشي إلى بيت

---

(١) في ط زيادة (إلى) وهي توضح المعنى

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٢٢٠، ٢٢١، والمبسوط جـ ٨ ص ١٣٧، ١٣٨، ومختصر الطحاوي ص ٣١٤، والبناية جـ ٥ ص ٣١٥.

(٣) في ش، ق زيادة (لله علي) وهي توضح المعنى.

(٤) (إلى) سقطت من ط. وإثباتها أفضل لاستقامة العبارة.

(٥) في ط (هنا) بدل (هذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش، ق، ط (مواضع) بدل (موضع) والأولى أفضل؛ لأن الإجماع المشار إليه في عدة مواضع.

(٧) في ز، ق، زيادة (الوجوب) وهي توضح المعنى.

(٨) (بالنص) سقط من ز، ق، ط والصواب إثباتها، لبيان أن ثبوت هذا بالنص أيضًا.

(٩) هو عقبة بن عامر الجهني، لما ورد في صحيح مسلم أن عقبة بن عامر الجهني قال «نذرت أختي...» الحديث. كتاب النذر باب من نذر أن يمشي إلى الكعبة، حديث رقم ١٢، جـ ٣ ص ١٢٦٤. وهو صحابي مشهور، روى عن النبي - ﷺ - كثيرًا من الأحاديث وكان كاتبًا، وأحد من جمع القرآن، مات في خلافة معاوية. (الإصابة جـ ٢ ص: ٤٨٩).

الله حافية[1]، حاسرة[2]، فقال لنبي - ﷺ -: «إن الله غني عن عناء أختك، قل لها: فلتركب، ولتحرم بحجة، أو عمرة، ولتذبح شاة»[3]. وأما العرف - فإن الناس تعارفوا[4] التزام الحج والعمرة بذلك[5] ولا عرف ههنا، وصار كلفظة الذهاب، والإتيان، والسعي والخروج.

١٠٩٤- قال (أبوحنيفة): لو قال: كل ثوب ألبسة[6] من غَزْلِكِ، فهو هدي[7]، فغزلت من قطن اشتراه بعد النذر، فَنُسِجَ ولُبِسَهُ يلزمه الهدى به.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يلزمه إلا أن يكون من قطن يملكه يوم اليمين[8].

لهما: أن النذر لا يصلح[9] إلا في الملك، أو مضافا إلى الملك[10]

---

(١) الحفا هو المشي بغير خف ولا نعل. (لسان العرب جـ ٤ ص ١٨٦).

(٢) المرأة الحاسر هي المكشوفة الرأس والذراعين. (لسان العرب جـ ٤ ص ١٨٨).

(٣) قوله (أما النص... إلى ...، ولتذبح شاة) سقط من ش، ز، ط، وإثباته أفضل لمعرفة النص، والحديث رواه أبو داود بلفظ: «إن الله لغني عن مشي أختك، فلتركب ولتهد بدنة». كتاب الأيمان و النذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية، حديث رقم ٣٣٠٣، جـ ٣ ص: ٢٣٥، ورواه الإمام أحمد بلفظ أبي داود، جـ ٤ ص: ٢٠١، وقال الهيثمي: رواه أحمد، ورجاله رجال الصحيح. (مجمع الزوائد، ج ٤ ص: ١٨٩) ورواه البخاري بلفظ: «لتمش ولتركب»، كتاب جزاء الصيد، باب من نذر المشي إلى الكعبة، ج٢ص٢٥ ،ومسلم بلفظ البخاري، كتاب النذر، باب من نذر أن يمشي إلى الكعبة، جـ ٣ ص ١٢٦٤، حديث رقم ١١، وابن الجارود، في المنتقى باب ما جاء في النذور، حديث رقم ٩٣٦، ص: ٣١٣.

(٤) في ط (يتعارفون) بدل (تعارفوا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز (بهذا اللفظ) وفي ط (بهذه اللفظه) بدل (بذلك) والمعنى معها واحد.

(٦) في ش، ط (ألبسته) بدل (ألبسه) والثانية أنسب لسياق الكلام؛ لأنه قال (ولبس) ولم يقل (وألبس).

(٧) أي صدقة على فقراء مكة. (البناية جـ ٥ ص: ٣٢١).

(٨) انظر الجامع الصغير ص ٢٢١، والبناية جـ ٥ ص: ٣٢١، وفتح القدير جـ ٤ ص ٤٥٦

(٩) في ط (لا يصح) بدل (لا يصلح) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في زيادة (لقوله - ﷺ -: لا نذر فيما لا يملك ابن آدم) وهي زيادة تقوي الحجة، والحديث رواه النسائي عن عمران بن الحصين، أن النبي - ﷺ - قال: «لا نذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك ابن آدم». كتاب الأيمان والنذور، باب النذر فيما لا يملك،

والغزل[1] ليس سببا للملك.

لـه: أن المرأة تغزل من قطن زوجها عادة، فالإضافة إلى غزلها . إضافة إلى ملكه[2].

١٠٩٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا حلف لا يأكل رأسًا، فهو على رءوس البقر، والغنم، مالم ينْوِ غير ذلك.

وقال أبويوسف ومحمد: على رءوس الغنم خاصة[3]، بناء على اختلاف عرف زمان[4]. فإن[5] في زمن أبي حنيفة كانوا يبيعون رءوس البقر والغنم في الأسواق. وفي زمنهما كانوا لا يبيعون إلا رءوس[6] الغنم، واجمعوا على[7]أنه لا يقع على رأس[8] الجزور، لعدم العرف، إلا رواية عن أبي حنيفة، ولا على رأس[9] الطير، إلا أن ينويها.

١٠٩٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا حلف لايأكل من[10] هذه الحنطة، فأكل خبزها، لا يحنث، وإنما يحنث إذا أكلها قضمًا.

وقال أبويوسف ومحمد: يحنث في الحالين، وأنه ذكر في الجامع الصغير،

حديث رقم ٣٨١٢ جـ ٧ ص ١٩، ورواه الإمام أحمد في مسنده، عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، قال: قال رسول الله - ﷺ -: «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك» جـ٢ ص: ١٩٠.

(١) في ط زيادة (مهنا) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٢) في ق (الملك) بدل (ملكه) والثانية أقوى في الدلالة على المعنى.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ٢٠٩، والمبسوط جـ ٨ ص ١٧٨، والبناية ج ٥ ص ٢٤٢، وفتح القدير ج ٤ ص ٤٠٤، وكان أبو حيفة يقول: ينعقد أيضًا في حق رءوس الإبل، ثم رجع عن القول بانعقاده في حق رءوس الإبل.

(٤) في ش (العرف والزمان) وفي ز، ح، ق، ط (عرف الزمان) بدل (عرف وزمان) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٥) في ط (فمي) بدل (فإن في) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش، ز، ق، ط (رأس) بدل (رءوس) والثانية أنسب؛ لأن (الغنم) جمع.

(٧) (على) سقطت من ش، ح، ق، ط، أ. وإثباتها أفضل لاستقامة العبارة.

(٨) في ز، ش، ق، ط (رءوس) بدل (رأس) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) انظرالفقرة السابقة.

(١٠) (من) سقطت من ش، ق، ط ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

إذا أكل من خبزها، حنث أيضًا[1].

لهما: إن أكل الحنطة مجاز عن أكل مايتخذ منها، وهو مجاز، متعارف، فينصرف[2] إليه، إلا انه إذا أكلها قضمًا يحنث أيضًا؛ لأنه مستعمل فيه أيضًا، كما إذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان، فدخلها حافيًا، أو راكبًا ـ يحنث.

لـه: أن الأكل قضمًا حقيقة مستعملة، وما ذكراه مجاز، والصرف إلى الحقيقة أولى من المجاز، والجمع بين الحقيقة والمجاز لا يجوز، وصار كما لو[3] حلف لا يأكل هذه الشاة؛ لم يحنث بأكل لبنها، وسمنها. أو حلف لا يأكل من هذا العنب، فأكل من عصيرة، أو زبيبه[4].

١٠٩٧ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا حلف لا يأكل فاكهة، فأكل عنبًا، أو رُمَّانًا، أو رُطَبًا ـ لا يحنث.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يحنث[5].

لهما: أن هذه الأشياء من جملة الفواكة، بل هي أنفس الفواكة.

لـه: [أنها][6] ليست بفاكهة مطلقًا؛ لأن الله تعالى عطفها على الفاكهة، لقوله[7] تعالى: ﴿فِيهِمَا فَٰكِهَةٌ وَنَخْلٌ وَرُمَّانٌ﴾[8].

وعطف الفاكهة عليها، لقوله[9] تعالى: ﴿فَأَنۢبَتۡنَا فِيهَا حَبّٗا ۝٢٧ وَعِنَبٗا﴾. إلى قوله:

---

(١) من قوله (في الحالين ... إلى ... حنث أيضًا) سقط من ش، ز، ط. والإثبات أفضل لزيادة تفصيل الحكم. انظر الجامع الصغير ص: ٢٠٩، والمبسوط ج ٨ ص: ١٨١، والبناية جـ ٥ ص: ٢٣٧، وفتح القدير ج ٤ ص ٤٠١، ٤٠٢.

(٢) في ز، ح، ط (فيصرف) بدل (فينصرف) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ز، ق، ط (كما إذا) بدل (كما لو) المعنى واحد.

(٤) في ط (وزبيبة) بدل (أو زبيبه) والثانية أفضل؛ لأن المقام مقام تخيير، لا جمع

(٥) انظر الجامع الصغير ص: ٢٠٩، ٢١٠، والمبسوط ج٨ ص: ١٧٩، والبناية ج ٥ ص ٢٤٤، وفتح القدير جـ ٤ ص ٤٠٤.

(٦) في الأصل (أنه) والصحيح، (أنها) لدلالتها على مؤنث وهو (الفاكهة).

(٧) في ش، ز، ح، (بقوله) بدل (لقوله) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٨) سورة الرحمن: ٦٨.

(٩) في ش، ز، ق، ط (في قوله) وفي ح، أ (بقوله) بدل (لقوله) والمعنى واحد.

﴿وَفَٰكِهَةً وَأَبًّا ﴿٣١﴾﴾[1] والمعطوف غير المعطوف عليه، ولا يقال: أنه أفردها مع دخولها في الجملة الأولى، كقوله تعالى: ﴿وَمَلَٰٓئِكَتِهِۦ وَرُسُلِهِۦ وَجِبۡرِيلَ﴾[2] لأنا نقول أن هذا الإفراد للفضيلة، وليس لبعض المعطوفات فضيلة على البعض، ولأنه إذا جُفّ لم يتناوله الاسم، فلو كان فاكهة لم يتغير الاسم لحدوث الجفاف[3]، ولأن الفاكهة مايعد للتفكه خاصة، وهذه الأشياء معدة للتغذي، والتداوي فكان معنى التفكه[4] قاصرًا، فلا يحنث.

١٠٩٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا حلفت المرأة أن[5] لا تتحلى، لم تحنث باللؤلؤ وحده.

وقال أبويوسف ومحمد: تحنث[6].

لهما: قوله تعالى: ﴿وَتَسۡتَخۡرِجُونَ حِلۡيَةٗ تَلۡبَسُونَهَا﴾[7]، وإنما تستخرج منه اللآلىء.

له: أنه لا يسمى حُلِيًّا، ولا يتحلى به وحده ـ عرفًا ـ وأما الآية، قلنا: هي[8] مجاز، كما قال[9]: ﴿لَحۡمٗا طَرِيّٗا﴾ والسمك ليس بلحم حقيقة، فكذا[10] هذا. من تلك المسالة ألا ترى أن الرجل يجوز أن يتخذ قصًا

---

(١) سورة عبس: الآيات (٢٧، ٢٨، ٢٩، ٣٠، ٣١).

(٢) سورة البقرة: ٩٨.

(٣) قوله (والمعطوف غير المعطوف عليه... إلى... لحدوث الجفاف) سقط من ش، ز، ط وإثباته أفضل لزيادة التفصيل والتوضيح.

(٤) في ز، ح، ق، ط زيادة (التفكه فيها) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) (أن) سقطت من ش، ط وإثباتها أفضل لاستقامة العبارة.

(٦) انظر الجامع الصغير ص ٢٢٢، ومختصر الطحاوي ص: ٣١٢، والبناية جـ ٥ ص ٣٢٣، وفتح القدير جـ ٤ ص ٤٥٨.

(٧) سورة فاطر: ١٢. وفي سورة النحل قال تعالى: ﴿وَتَسۡتَخۡرِجُواْ مِنۡهُ حِلۡيَةٗ تَلۡبَسُونَهَا﴾ آية: ١٤.

(٨) في ش، ز، ق، (هو) بدل (هي) والتعبير باللفظين جائز.

(٩) في ط (كما في قوله تعالى في هذه الآية) بدل (كما قال) والأولى أفضل، لأنها أكثر تفصيلاً، وتشتمل على تمجيد الله سبحانه. والآية في سورة النحل: ١٤ ﴿لِتَأۡكُلُواْ مِنۡهُ لَحۡمٗا طَرِيّٗا﴾ وفي سورة فاطر: ١٢: ﴿وَمِن كُلّٖ تَأۡكُلُونَ لَحۡمٗا طَرِيّٗا﴾.

(١٠) في ط (مكذلك) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

من اللؤلؤ، والياقوت، فلو كان حُليًا لما جاز استعماله[1].

وقيل[2] اختلاف زمان[3]، كان لا يتحلى به وحده في زمانه، وفي زماننا كان يتحلى به وحده.

١٠٩٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا حلف لا يأكل شحمًا، فأكل شحم الظهر لا[4] يحنث عند أبي حنيفة[5].

وقال أبويوسف ومحمد: يحنث[6].

لهما: أن الله تعالى سماه شحما، لقوله تعالى: ﴿وَمِنَ ٱلْبَقَرِ وَٱلْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَآ إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَآ﴾[7]. والاستثناء إنما يصح من الجنس.

له: أنه سمي لحمًا، لا شحمًا، ومرقته تسمى مرقة اللحم، فلم يكن شحمًا مطلقًا، وأما الآية قلنا: هذا استثناء منقطع بمعنى (لكن)، كما في قوله تعالى: ﴿لَّا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا إِلَّا سَلَٰمًا﴾[8] ثم تكلموا في [تفسير][9] شحم الظهر في المسألة[10]. قال بعضهم: هو اللحم السمين الذي على الظهر، وقول أبي حنيفة على هذا التفسير أظهر، وقال بعضهم هو شحم الكلية الذي

---

(١) من قوله (من تلك المسألة ... إلى ... لما جاز استعماله) سقط من ش، ز، ط، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل.

(٢) في ط زيادة (هذا) وهي تؤدي إلى استقامة المعنى.

(٣) في ط زيادة (فإنه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٤) في ز، ق، ط (لم) بدل (لا) والمعنى واحد.

(٥) (عند أبي حنيفة) سقطت من ط، وسقوطها أفضل؛ لأن الباب باب أبي حنيفة، فلا داعي للتكرار.

(٦) انظر الجامع الصغير ص ٢٠٩، المبسوط جـ ٨ ص ١٨٣، ومختصر الطحاوي ص ٣١٣. وذكر في المبسوط أن الطحاوي ذكر قول محمد مع قول أبي حنيفة، غير أني وجدت في المختصر قول محمد مع أبي يوسف. (انظر مختصر الطحاوي ص ٣١٣).

(٧) سورة الأنعام: ١٤٦.

(٨) سورة مريم: ٦٢.

(٩) في الأصل (التفسير) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٠) (في المسألة) سقطت من ش، ز، ق، ط، ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

هو متصل بالظهر، وقولهما على هذا التفسير أظهر[1].

١١٠٠- قال (أبوحنيفة): إذا حلف لا يشرب من الفرات، فشرب منه اغترافًا، لا يحنث مالم يشرب منه كرعًا[2].

وقال أبويوسف ومحمد: يحنث كيفما يشرب[3] من مائه[4]. وهو نظير مالو حلف لايأكل من هذه الحنطة .بناء على أن عندهما: ينصرف اليمين إلى المجاز المتعارف، وهو الشرب من مائة ـ وصار كما لو حلف لا يشرب من هذا البئر.

وعنده: تنصرف إلى الحقيقة المستعملة ـ وهو الكرع ـ وصار كما لو حلف لا يشرب من هذا الكوز. فجعل ماءه في الكف. وشرب، بخلاف البئر، لأن الكرع منه غير ممكن، وغير معتاد.

١١٠١- قال (أبوحنيفة): إذ حلف لايكلم فلانًا دهرًا، لا[5] أدري ما مقدار الدهر[6].

ولو قال: لا أكلمه الدهر، قيل عنده ينصرف إلى العمر كله. وروى بشر عن أبي يوسف: أن التعريف والتنكير عنده[7] سواء. وإنما توقف في تقديره[8]

(١) انظر تفسير القرطبي ج٧ ص ١٢٥، ١٢٦، وزاد المسير ج ٣ ص ١٤٢، ١٤٣.

(٢) والكرع: أن يتناول الماء بفيه من موضعه، من غير أن يشرب بكفيه لا بإناء. (لسان العرب جـ ٨ ص ٣٠٨ والمبسوط جـ ٨ ص ١٨٧، والبناية جـ ٥ ص: ٢٥٤، والأصل جـ ٣ ص ٣١٩)، وقال في الطلبة: «ولا يكون الكرع إلا بعد الخوض، فإنه من الكراع وهو من الإنسان ما دون الركبة» ص ١٤٩.

(٣) في ش، ز، ق، ط (شرب) بدل (يشرب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) (انظر الجامع الكبير ص ٣٠، ومختصر الطحاوي ص ٣٢١، والمبسوط جـ ٨ ص ١٨٧، والبناية جـ ٥ ص ٢٥٤، والأصل جـ٣ ص ٣١٩، وفتح القدير جـ٤ ص ٤١١)، وقد رجح الطحاوي قول أبي يوسف ومحمد.

(٥) في ش، ق، ط زيادة (قال: لا ...) ولا داعي لهذه الزيادة؛ لأن الكلام لا يزال لأبي حنيفة.

(٦) في ش، ط (ما مقداره) بدل (ما مقدار الدهر) والمعنى واحد.

(٧) في ز (عند أبي حنيفة) بدل (عنده) والأولى تبين المراد بالضمير فهي أفضل.

(٨) في ق (بتقديره) بدل (في تقديره) والثانية أنسب للمعنى.

بشيء[1].

وقال أبو يوسف ومحمد: هو ستة أشهر[2].

لهما: أنه كالحين والزمان عند الناس، يقال: لم أر فلانًا منذ حين، وزمان، ودهر، يفهم من الكل مقدار واحد، والحين والزمان، ستة أشهر [فكذا الدهر][3].

له: أنه لا نص عن أحد من أرباب اللغة في تقديره، فيجب التوقف فيه. وهذا دلالة جلال قدره في العلم، وكمال حالة في الورع[4] حيث [لم][5] يقف ما ليس له به علم. وهذا بخلاف الحين والزمان، فإنه روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - في الحين: أنه ستة أشهر[6]، عن ثعلب[7]، وابن الأعرابي[8]: أن الزمان عند العرب ستة أشهر. ولأن الله تعالى جعل الحين بعض الدهر بقوله: ﴿حِينٌ مِّنَ ٱلدَّهْرِ﴾[9]، فدل على اختلافهما[10].

١١٠٢ـ قال (أبوحنيفة): لو حلف لايكلم فلانًا أيامًا، أو شهورًا، أو سنين، ولا نية

---

(١) قوله: (وإنما توقف في تقديره بشيء) سقط من ز، ح، ط، وإثباتها أفضل لزيادة الفائدة.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٢١٦، ٢١٧، والمبسوط جـ ٩ ص ١٦، ١٧ والبناية جـ ٥ ص: ٢٧٩ - ٢٨١، وفتح القدير جـ ٤ ص: ٤٢٨.

(٣) سقط ما بين القوسين من الأصل. وإثباتها يكمل المراد.

(٤) في زيادة (الفقه والورع) ولا أثر لها.

(٥) سقطت (لم) من الأصل والمعنى لا يصح بدونها.

(٦) رواه البيهقي عن علي بن أبي طالب وعكرمة، وأما ابن عباس فقد روي عنه أنه قال: الحين قد يكون غدوة وعشية. كتاب الأيمان، باب ما جاء فيمن حلف ليقضين حقه إلى حين أو إلى زمان. جـ ١٠، ص ٦١، ٦٢.

(٧) هو أحمد بن يحيى بن زيد بن يسار، إمام الكوفيين في النحو واللغة، وتوفي سنة ٢٩١هـ (وفيات الأعيان جـ ١ ص ٣٠).

(٨) هو محمد بن زياد، عالم في اللغة، والأنساب، توفي بسامراء سنة ٢٣١هـ. (وفيات الأعيان ج١ ص ٤٩٢).

(٩) سورة الإنسان: ١.

(١٠) من قوله (ولأن الله ... إلى ... اختلافهما) سقط من ز، ش، ط. وإثباتها أفضل لتمام الفائدة.

لـه، فهو[1] ثلاثة من ذلك[2]؛ لأنه أقل الجمع الصحيح[3]. هذا[4] هو الصحيح، وهو مذكور[5] في الجامع الكبير[6]؛ لأن أدنى ما يعبر بالاسم عنه ثلاثة أيام.

وما زاد عليها يشترك فيه الشك، ولا لفظ يقتضيه، موجب أن يحمل اليمين على المتحقق[7]. وأن ذلك في الأيمان [8] النكرة وفي هذا سواء[9].

وفي المعرفة عنده[10]: إذا لم ينو شيئاً، فهو[11] على عشرة من ذلك.

وقال أبويوسف ومحمد: في الأيام سبعة. وفي الشهور اثنا عشر، وفي السنين جملة سنين العمر كلها[12].

لهما: أن اللام لتعريف المعهود، والمعهود في الأيام. أيام الجمعة

---

(١) في ش (فهي) بدل (فهو) واللفظتان جائزتان، وفي ق زيادة (على) ولا أثر لها.

(٢) في ق زيادة (كلمة) ولا أثر لها

(٣) في ط زيادة (ثلاثة) وهو تكرار لا داعي له.

(٤) (هذا) سقطت من ط. والعبارة لا تكمل بدونها

(٥) في ط (وذكر) بدل (وهو مذكور) والثانية أنسب للعبارة

(٦) انظر الجامع الكبير ص ٦٠.

(٧) من قوله: (وهو مذكور ... إلى ... على المتحقق) سقط من ش، ط، وإثباته أفضل لتمام الفائدة وزيادة التفصيل.

(٨) في ز زيادة (في كتاب الأيمان) وهي زيادة صحيحة إذ المقام مقام توثيق.

(٩) في ش، ح، ز، ق، ط، (فإنه ذكر في الأيمان أن النكرة والمعرفة في هذا سواء) وفي أ (وإن ذكر في الأيمان النكرة في هذا سواء). والجملة الأولى أفضل في التعبير عن المراد؛ لأن المراد أنه ذكر في كتاب الأيمان أن النكرة والمعرفة في هذا سواء وهو غير صحيح، والصحيح ما ذكر في الجامع الكبير، فإنه ذكر الخلاف فقط في التعريف. أما في التنكير فإنه قال: «ولو قال: إن كلمتك أياماً، أو شهوراً، أو سنيناً، أو دهوراً، أو جُمَعًا فهو على ثلاثة من هذا كله في قولهم». الجامع الكبير ص ٦٠.

(١٠) (عنده) سقطت من، ش، ز، ق، ط وعدم ذكرها أفضل؛ لأن هذا مفهوم من سياق الكلام.

(١١) في ش، ق، ط (فعنده) بدل (فهو) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) (كلها) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى. وانظر في تخريج المسألة (الجامع الكبير ٦٠، والمبسوط جـ٨ ص ١٧، والجامع الصغير ص ٢١٧، والبناية جـ ٥ ص ٢٨١ - ٢٨٣. وفتح القدير جـ ٤ ص٤٢٩ - ٤٣٠).

والأسبوع[1]. وفي الشهور شهور السنة ـ وهي اثنا عشر. وأما السنون، ولا معهود فيها، فينصرف إلى كل العمر.

لـه: أن أقصى ما ينتهي إليه اسم الأيام: عشرة؛ يقال: ثلاثة أيام، وأربعة أيام إلى عشرة أيام، وما وراءها[2] يذكر باليوم. يقال: أحد عشر يومًا، إلى مالا ينتهي[3]، فانصرف الاسم إلى ما يُنْتَهَى إليه[4]. والله أعلم.

---

(١) في ط (والمعهود في الأيام الجمعة، وهي الأسبوع) بدل (والمعهود في الأيام، أيام الجمعة والأسبوع) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ح، ق، ط، أ (وراءه) بدل (وراءها). والثانية أفضل؛ لأن المراد بالضمير (العشرة) وهي لفظ مؤنث.

(٣) في ز، ق، ط (يتناهى) بدل (ينتهي) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ش، ح زيادة (وهو العشرة) وهي توضح المعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١١٠٣ـ قال (أبويوسف): إذا نذر بذبح الولد، لا[١] يلزمه شيء ـ وهو قول الشافعي.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يلزمه ذبح شاة[٢].

له: أن هذا[٣] نذر بالمعصية، فيقع باطلاً، لقوله ـ ﷺ ـ «لا نذر في معصية الله تعالى»[٤].

لهما: أن الناذر بذبح الولد مأمور بذبح الولد، ولقوله تعالى ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾[٥]. فيلزمه ذبح الشاة بطريق الفداء، كما في قصة الخليل ـ عليه السلام ـ ووجه ذلك، أن صيانة أمر الله تعالى عن التعطيل واجب[٦] بتوفير موجبه عليه. وللأمر موجبان: أحدهما: وجوب عين ما تناوله بطريق الابتداء والثاني: وجوب غير ما تناوله بطريق الفداء، كما في قصة الخليل. وههنا لم يجب عين ما تناوله، فيجب غير ما تناوله[٧].

١١٠٤ـ قال (أبويوسف)[٨]: ولو قال: وحق الله، يكون يمينًا.

---

(١) في ز (لم) بدل (لا) والمعنى واحد.

(٢) في ط (الشاة) بدل (شاة) والتنكير أنسب لهذا المقام. وانظر مختصر الطحاوي ص: ٣١٦، والمبسوط جـ ٨ ص ١٣٩. والبدائع جـ ٦ ص: ٢٨٦٩.

(٣) في ز، ط (أنه) بدل (أن هذا) والثانية أوضح في الدلالة على المعنى.

(٤) رواه مسلم «كتاب النذر، باب لا نذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك العبد» حديث رقم ٨، جـ٣، ص ١٢٦٣. عن عمران بن الحصين مرفوعًا

(٥) سورة الحج: ٢٩.

(٦) في ط (واجبة) بدل (واجب) والثانية أنسب المعنى.

(٧) قوله (بطريق الفداء ... إلى ... غير ما تناوله) سقط من ش وهو وهم من الناسخ إذ اشتبهت عليه (غير ما تناوله) والأولى مع الثانية.

(٨) (قال: أبو يوسف) سقطت من ش، ق، ط، والصحيح إثباتها لبيان صاحب الرأي في هذه المسألة.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايكون يميناً[١].

لـه: أن حق الله، حقيقة[٢] الله تعالى، وهو صفته، فصار كقوله: وعظمة الله.

لهما: أنه يحتمل ما قلتم، ويحتمل الحق الذي [يلزم][٣]، لله على عباده[٤]، فلا يكون يميناً.

١١٠٥ـ قال (أبويوسف): إذا قال لغيره، أعتق عبدك عني، ولم يذكر البدل، فأعتقه؛ يقع العتق عن الآمر.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يقع عن المأمور[٥].

لـه: أنه لو أعتقه عنه ببدل يقع عنه، فكذا إذا أعتقه بغير بدل، وصار كقوله: أطعم عني عشرة مساكين.

لهما: أن الملك بغير بدل يثبت بالهبة، والهبة لا تفيد الملك بدون[٦] القبض، والقبض أمر حقيقي لايمكن إثباته بمقتضى[٧] الإعتاق، بخلاف الإعتاق ببدل، لأنه يقتضي البيع، والبيع بدون القبض يفيد الملك،

---

(١) ذكر في المبسوط أنه لو قال: وحق الله، فهو يمين في قول أبي حنيفة ومحمد واحدى الروايتين عن أبي يوسف، وفي الرواية الأخرى عن أبي يوسف لا يكون يميناً، وذكر الطحاوي هذا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد، ولم يذكر قول أبي حنيفة

وأما في البناية، وفتح القدير والبدائع فقد ذكروا الخلاف كما أورده المصنف هنا، إلا أنهم ذكروا أن هناك قولاً آخر لأبي يوسف كقول صاحبه.

انظر (المبسوط جـ٨ ص ١٣٤، ومختصر الطحاوي ص ٣٠٦، والبناية جـ ٥ ص: ١٧٥، والبدائع جـ ٤ ص ١٥٨١، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٥٧، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص: ١١١).

(٢) في ش، ز، ق، ط (حقية) بدل (حقيقة) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.

(٣) في الأصل (يلزمه) وهو خطأ من الناسخ إذ المعنى يختل بها.

(٤) في ط (العباد) بدل (عباده) والمعنى واحد.

(٥) هذه المسألة ليست من كتاب الأيمان، ولكنها من كتاب العتق، والأولى أن تكون هناك. انظر المبسوط جـ٧ ص١١، جـ٨ ص٩٩.

(٦) في ط (بغير) بدل (بدون) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش، ز، ط (مقتضى) بدل (بمقتضى) والثانية أنسب للمعنى.

وبخلاف[1] الإطعام؛ لأن الفقير يصير قابضًا للآمر أولاً، ثم لنفسه، أما العبد لايصير قابضًا قبل العتق.

١١٠٦ـ قال (أبويوسف): ولو قال: والله لا أدخل دار فلان، لا يحنث إلا بدخول دار كانت في ملك فلان يوم اليمين، والحنث حميعًا

وقال أبوحنيفة ومحمد: يحنث[2] بدخول دار يملكها بعد اليمين[3].

له: أن أوهام الناس تقع على ما قلنا؛ لأن ملك الدار لايستحدث عادة.

لهما: أنه عقد يمينه على دار غير مشار إليها، فلا يختص بوجوده للحال، كما في قوله: لا أكلم عبد فلان، وما ذكر من العادة غير مستمرة[4]، بل هي مشتركة.

١١٠٧ـ قال (أبويوسف): إذا قال لامرأته: إن خرجت من هذه الدار بغير إذني، فأنت طالق، فأذن لها من حيث لا تسمع ـ هو إذن ـ[5].

---

(١) في ط (والبيع يفيد الملك بدون القبض، بخلاف الإطعام) بدل (والبيع بدون القبض يفيد الملك، وبخلاف الإطعام). والمعنى واحد

(٢) في ح (لا يثبت) بدل (يحنث) والمعنى يستقيم مع الثانية.

(٣) قال في تبيين الحقائق: «لو حلف لا يأكل طعام فلان أو لا يدخل داره، أولا يلبس ثوبه، أو يركب دابته، أولا يكلم عبده) إن أشار إلى الطعام ونحوه بأن قال: طعام زيد هذا - أي هذا الطعام - وزال ملك المحلوف عليه، ثم أكله الحالف؛ لا يحنث، وفي أكل طعامه المتجدد بأن ملكه بعد اليمين، وإن لم يشر إليه بل أطلقه، بأن قال: لا آكل طعام زيد، فزال ما كان يملكه في ذلك الوقت عن ملكه، فأكله، لا يحنث أيضًا، ولو تجدد ملك غير ذلك فأكله؛ يحنث هنا: فحاصله أنه إن أشار إليه مع الإضافة فخرج عن ملكه؛ لم يحنث بالفعل، وإن تجدد له ملك، لم يحنث أيضًا، وإن لم يكن مشارًا إليه؛ يحنث في ملكه مطلقًا، سواء كان موجودًا في ملكه عند اليمين، أو حدث بعده، أما إذا لم يشر إليه، فلأنه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف إلى فلان، فلا يحنث ما دامت الإضافة باقية، وإن كانت متجددة بعد اليمين، ولا يحنث بعد زوالها لعدم شرط الحنث، وعن أبي يوسف - رحمه الله - لا يحنث في الملك المتجدد له في الدار - لأن الملك لا يتجدد فيها في أول ما يشترى، وآخر ما يباع؛ فتقيدت اليمين المضافة إلى الدار بالقائمة منها في ملكه وقت اليمين. وفي رواية عنه: تتقيد اليمين بالجميع في ملكه وقت الحلف» جـ ٣ ص ١٣٨، ١٣٩ وانظر البدائع جـ ٤ ص: ١٧٤٣.

(٤) في ز (غير ثابتة) بدل (غير مستمرة) والمعنى واحد.

(٥) في ط (فهو إذن) بدل (هو إذن) والمعنى واحد.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: لم يكن إذنا[١].

له: أن حكم هذا الإذن يختص بالحالف، فلا يشترط علم غيره، كالرضا.

لهما: أن الإذن من الأذن، وهو الإعلام، ولم يوجد، فصار كإذن العبد في التجارة.

١١٠٨ـ قال (أبويوسف): لو حلف لا يأكل بسرًا، فأكل بُسْرًا مُذَنِّبًا[٢]، أو قال[٣] لا يأكل رُطَبًا، فأكل رُطَبًا مُذَنِّبًا[٤]؛ يحنث بالإجماع؛ لأنه أكل ماحلف عليه، وهو الغالب[٥]. فإن حلف لا يأكل رُطَبًا، فأكل بُسْرًا مُذَنِّبًا، أو حلف لا[٦] يأكل[٧] بُسْرًا فأكل رُطَبًا فيه شيء من البسر[٨]؛ لايحنث عند أبي يوسف.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: يحنث[٩].

له: أن الاسم يقع على الغالب، والمقصود من الأكل هوالغالب، فلا يحنث بالمغلوب.

لهما: أنه أكل ما حلف عليه غيره، وما حلف عليه مُعَايَنٌ غير مستهلك لغيره[١٠]. وصار كما لو ميزها ثم أكل. وصار كالسمن في السويق، وهو يرى.

---

(١) انظر الأصل ج٣ ص: ٢٧٦، والمبسوط ج ٨ ص ١٧٤، والبدائع ج ٤ ص: ١٦٦٦.

(٢) قوله (فأكل بسرًا مذنبًا) سقطت من ح، ز. والصحيح إثباتها لاكتمال المعنى.

(٣) (قال) سقطت من ش، ح، ق، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٤) في ق، ز، ش زيادة (فيه شيء من البسر) بدل (مذنبًا)، وتؤدي إلى معنى واحد.

(٥) قوله (لأنه أكل ما حلف عليه وهو الغالب) سقط من ش، ط. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ط، ق زيادة (أن لا) وهو تؤكد المعنى.

(٧) في ز (أولا يأكل) بدل (أو حلف لا يأكل) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر وضوحًا.

(٨) في ش، ز، ط (رطبًا مذنبًا) بدل (رطبًا فيه شيء من البسر) والمعنى واحد.

(٩) انظر الجامع الصغير ص ٢١٠، والمبسوط ج ٨ ص ١٩٤، والبناية جـ ٥ ص ٢٣٠، وفتح القدير جـ٤ ص ٣٩٧، ٣٩٨.

(١٠) في ش، ح، ق، ط، أ (بغيره) بدل (لغيره) والأولى تناسب المعنى.

١١٠٩- قال (أبويوسف): ولو قال: والله لأشربنّ الماء الذي[١] في هذا الكوز[٢] اليوم، فصب الماء قبل مضى اليوم، سقطت[٣] اليمين عند أبي حنيفة ومحمد[٤]. وعند أبي يوسف: لاتسقط ويحنث إذا مضى اليوم.

وعلى هذا الخلاف مسائل: منها:

إذا حلف ليأكلن هذا الطعام اليوم، فأكله غيره قبل مُضِي اليوم.

ومنها: إذا حلف ليقتلن اليوم فلانًا فمات[٥].

ومنها: إذا قال: لأقضين حقه اليوم، فسقط حقه[٦] بالإبراء ونحوه. أو مات أحدهما في اليوم.

ومنها: إذا حلف ليقتلن فلانًا، وقد كان مات - وهو لا يعلم بموته.

ومنها: إذا قال[٧]: إن رأيت فلانًا فلم أعلمك، فعبدي حر، فرآه مع الرجل، [فلم يعلمه][٨]. أصله: أن تصور البر هل هو شرط لانعقاد اليمين، وبقائها[٩].

عند **أبي حنيفة ومحمد**: شرط.

وعند **أبي يوسف**: ليس بشرط[١٠].

---

(١) في ز زيادة (الذي هو) ولا أثر لها

(٢) الكوز إناء، وهو مشتق من الكوز، وهو الجمع، وجمعه أكواز، (لسان العرب جـ٥ ص ٤٠٢).

(٣) في ش (سقط) بدل (سقطت) والثانية أفضل لدلالتها على لفظ مؤنث، وهو اليمن.

(٤) في ز، ش، ح، ق، ط، أ، زيادة (حتى لو مضى اليوم لا يحنث) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(٥) في ز زيادة (فمات قبل مضى اليوم) وهي زيادة توضح أكثر.

(٦) في ط (عنه) بدل (حقه) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز (حلف) بدل (قال) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) سقط من الأصل، ز، ق، ط، أ وإثباتها يكمل المعنى ويوضحه.

(٩) في ش، ز، ق، ط (بقائه) بدل (بقائها) والثانية أفضل؛ لأنها على لفظ مؤنث وهو اليمين.

(١٠) في ز، ح، ق، ط (لا) بدل (ليس بشرط) وتؤديان إلى معنى واحد. وانظر الجامع الصغير ص ٢١٠، ٢١١. والمبسوط جـ ٩ ص ٦، ٧، والبناية جـ ٥ ص ٢٥٦، ٢٥٨، وفتح لقدير جـ٣ ص ٤١٣، ٤١٤، والبدائع جـ ٤ ص ١٥٩١، ١٥٩٢، ١٦٦٦.

له: أن اليمين قد تنعقد على مالا يتصور عادة، كما في قوله: والله لأمَسَّنَّ السماء، أو لأحولن هذا الحجر ذهبًا، فينعقد على مالا يتصور حقيقة، لأنهما في عدم إمكان البر على السواء[1]. والفقه فيه، أن الكفارة حكم اليمين، كما أن وجوب البر حكم اليمين، فينعقد لأحدهما، أيهما كان[2].

لهما: ان الحكم الأصلي لليمين، وجوب البر، والكفارة خلف عنه، فإذا لم ينعقد الأصل[3]ـ لعدم تصوره ـ لا ينعقد للخلف[4]. بخلاف ما ذكر؛ لأنه متصور[5]، إلا أنه عجز، فيحنث للحال.

---

(١) في ش، ز، ط (سواء) بدل (على السواء) والمعنى واحد.

(٢) (قوله (أيهما كان) سقط من ش، ز، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ش، ط (للأصل) بدل (الأصل) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ط (الخلف) بدل (للخلف) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ز زيادة (في الجملة) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١١١٠ـ قال (محمد): إذا نذر بذبح عبده، يلزمه ذبح شاة[١]

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يلزمه شيء[٢].

له: أنه لو نذر بذبح الولد، تلزمه[٣]؛ فكذا العبد[٤]، لأن له ولاية على كل واحد منهما.

لهما: أن الشرع جعل الشاة فداء عن الولد، والعبد ليس في معناه؛ لأن شفقة الإنسان على عبده، لا تكون مثل شفقته على ولده، والتقرب بالنذر بذبح الولد، لايكون مثل التقرب بذبح العبد[٥].

١١١١ـ قال (محمد): إذا كان عليه كفارة يمينين، فأطعم عشرة مساكين، كل مسكين صاعًا كاملًا، عنهما جميعًا ـ جاز.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يكون عن أحدهما[٦].

له: أنه أكمل عدد واحد[٧]من الواجبين، والمسكين الواحد يصلح مصرفًا لهما جميعًا، فصار ككفارتين من جنسين مختلفين.

---

(١) في ش، ق (الشاة) بدل (شاة) والثانية أفضل؛ لأنها نكرة، وهو لا يلزمه ذبح شاة بعينها.

(٢) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٤٢، ومختصر الطحاوي ص ٣١٦. والبدائع جـ ٦ ص ٢٨٧١.

(٣) في ز زيادة (تلزمه الشاة) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٤) في ز (هذا) بدل (العبد) والثانية أوضح. وفي ق زيادة (ذبح العبد).

(٥) في ط (بذبح العبد لا يكون مثل التقرب بالنذر بذبح الولد) وفي ق (والتقرب بالنذر بذبح العبد، لا يكون مثل التقرب بالنذر بذبح الولد) بدل (والتقرب بالنذر بذبح الولد لا يكون مثل التقرب بذبح العبد) والمعنى واحد.

(٦) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢١٧، والمبسوط جـ٨ ص ١٥٢، ١٥٦. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٣، والبناية جـ ٤ ص ٧٢٣. والجامع الصغير ص ١٨٢، ١٨٣. وقال زفر: لا يجزئ عنهما، ولا عن أحدهما. (انظر المسألة ١١٣٥).

(٧) في ط زيادة (منهما) ولا معنى لها

لهما: أن نيه التعيين والتمييز في الجنس الواحد باطل[1]؛ لأنه[2] لا يفيد. وإذا بطل التمييز، بقي نية نطلق التكفير، والصاع الكامل يصلح إطعام مسكين واحد بطريق الإحسان. فيقع عن كل[3] واحد، بخلاف ما إذا اختلف الجنس؛ لأن التمير[4] مفيد.

١١١٢ـ قال (محمد) إذا قال رجل[5]: عبدي حر، إن لم أحج العام، فشهد شاهدان أنه ضحى العام بالكوفة، وهو يقول: حججت؛ عتق عبده.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يعتق[6]. وذكر في كتاب التقريب للقُدُوْري[7] قول أبي يوسف مع قول محمد[8].

له: أنهما شهدا على الإثبات لفظًا ومعنى، فاللفظ[9]: قوله (ضحى). والمعنى: ثبوت العتق؛ فيقبل.

لهما: أنها[10] شهادة[11] على النفي في الحقيقة، وهو أنه لم يحج، ثم

---

(١) في ز (باطلة) بدل (باطل) والأولى أفضل لدلالتها على لفظ مؤنث وهو (النية).

(٢) في ز (لأنها) بدل (لأنه) والأولى أفضل لدلالتها على لفظ مؤنث وهو (النية).

(٣) (كل) سقطت من ز، ط، وسقوطها أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ز، ش، ح، ط، أ (التمييز) بدل (التميز) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ط (الرجل) بدل (رجل) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ق، ط (وقال أبو حنيفة: لا يعتق. ولم يذكر في الجامع الصغير قول أبي يوسف) بدل (وقال أبو حنيفة وأبو يوسف لا يعتق). والأولى أكثر دقة من الثانية؛ لأن في ظاهر الرواية لم يذكر قول أبي يوسف. وإنما ذكر في غير ظاهر الرواية. (انظر الجامع الصغير ص ٢٢١، وفتح القدير جـ ٤ ص ٤٥٣، والبناية جـ ٥ ص ٣١٦).

(٧) هو أحمد بن محمد بن أحمد القدوري - بضم القاف والدال. صاحب المختصر، انتهت إليه رياسة الحنفية في زمانه، توفي سنة ٤٢٨هـ. وكتابه التقريب هذا في المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه مجردًا عن الدلائل، وصنف التقريب الثاني فذكر المسائل بأدلتها (الفوائد البهية ص ٣١).

(٨) من قوله (وذكر في كتاب التقريب ... إلى ... مع قول محمد) سقط من ش، ر وإثباته أفضل لعموم الفائدة.

(٩) في ش، ق (أما اللفظ) بدل (فاللفظ) والمعنى واحد. قوله (فاللفظ) سقط من ر، وإثباته أفضل لاستقامة المعنى.

(١٠) في ز (أن هذه) بدل (أنها) والمعنى واحد.

(١١) في ط (أنهما شهدا) بدل (أنها شهادة) والمعنى واحد.

العتق يثبت به، والشهادة على النفي غير مقبولة.

١١١٣- قال (محمد): إذا حلف لايدخل دار فلان هذه، أو لايكلم عبد فلان هذا، أولا يركب دابة فلان[1]. هذه، أو لا يلبس ثوبه هذا، فباع فلان ذلك، ففعل - حنث.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يحنث[2].

له: أنه جمع بين الإضافة والإشارة[3] والإشارة، أبلغ في التعريف، فاعتباره أولى. والمشار إليه قائم؛ فيحنث، كما في صديق فلان هذا[4]. أو زوجة فلان هذه[5]. فزالت الصداقة والزوجية.

لهما. أن العبد لا يُعَادَى لِنَفْسِهِ ظاهرًا، والكلام في الدابة والثوب أظهر، فكان الداعي إلي اليمين كونه ملكًا للمالك، فتنعقد اليمين بكونه ملكا لـه. فكانت[6] الإضافة لتقييد اليمين به. لا للتعريف، بخلاف الصديق والزوجة[7]؛ لأنه يُعَادَى لِنَفْسِهِ[8].

١١١٤- قال (محمد): إذا حلف لا يأكل من هذه الحنطة، فأكل من سويقها[9] - حنث.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يحنث[10]. فحمد مر على

---

(١) في ز، ح، ط، أ (دابته) بدل (دابة فلان) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٦٧، والجامع الصغير ص ٢١٨. والبدائع جـ ٤ ص. ١٧٤٤، ١٧٤٥. وتبيين الحقائق جـ ٣ص ١٣٩، والمسألة (١١٠٦).

(٣) في ط (الإشارة والإضافة) بدل (الإضافة والإشارة) والمعنى واحد.

(٤) (هذا) سقطت من ش، ق، ط، وإثباتها أفضل؛ لأن سياق الكلام هنا الجمع بين الإضافة والإشارة.

(٥) (هذه) سقطت من ش، ق، ط. وانظر الفقرة السابقة.

(٦) في ط (فكان) بدل (فكانت) والصحيح الثانية؛ لدلالته على لفظ مؤنث وهو الإضافة

(٧) في ش، ز، ق، ط (بخلاف صديق فلان وزجة فلان) بدل (بخلاف الصديق والزوجة) والمعنى واحد.

(٨) في ز زيادة (ظاهرًا) ولا تؤثر في تغير المعنى.

(٩) هو الحنطة تُقْلَى أو تُغْلَى بالسمن أو الماء ثم تؤكل أو تشرب. (انظر البناية جـ ٥ ص ٢٣٨، البدائع جـ ٤ ص ١٧٠٢، شرح الزرقاني على الموطأ جـ ١ ص ٥٨).

(١٠) وفي هذا تفصيل: وهو أنه إذا نوى أن يأكلها حبًا فإنه لا يحنث في قولهم جميعًا. وأما إذا

أصله[1]: أن اليمين يقع على ما يصطنع[2] منها. ولهذا لو أكل من خبزها يحنث.

وأبو حنيفة مر على أصله[3]: أنه[4] يقع على عينها، وأنه لو أكل من خبزها - لا يحنث.

وأبويوسف يقول: اليمين تنصرف إلى ما يسبق إلى الوهم[5] - وهو مايصنع[6] منها للأكل - عرفًا - والسويق ليس كذلك؛ لأنه[7] يتناول مايشرب[8].

١١١٥- قال (محمد): إذا حلف لا يأكل إدامًا، ولا نية له، فهو على شيء يؤكل مع الخبز غالبًا، فيدخل[9] اللحم، والبيض، والجبن.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: هو[10] ما يؤكل مع الخبز مختلطًا به، كالخل، والزيت، واللبن، ولا يتناول اللحم، والبيض، والجبن[11].

لم ينو فإنه لا يحنث عند أبي حنيفة إذا أكل من خبزها، أو سويقها، وعند أبي يوسف يحنث بأكل الخبز، ولا يحنث بأكل السويق. وعند محمد يحنث: بأكلها. (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٩٧، والمبسوط جـ ٨ ص: ١٨١. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص: ١٢٩، وفتح القدير جـ ٤ ص ٤٠٢، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٠٣).

(١) انظر المسألة (١٠٩٦).

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط (يصنع) بدل (يصطنع) والأولى تؤدى إلى المعنى بوضوح.

(٣) انظر المسألة (١٠٩٦).

(٤) في ز (أن اليمين) بدل (أنه) والأولى توضح المراد بالضمير في الثانية.

(٥) في ط (الفهم) بدل (الوهم) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ش (يصنع) بد (ما يصنع) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.

(٧) في ز زيادة (قد) وهي تفيد التقليل، والصحيح أن السويق يشرب أكثر مما يؤكل؛ لورود هذا في الحديث الشريف. في النسائي «شربت شربة سويق» وفي مسند الإمام أحمد (فدعت له بسويق فشرب». وفي أبي داود «اسقنه قدحًا من سويق». وفي البخاري: «فسقاني سويقًا وأطعمني تمرًا».

(٨) في ش، ز، ق، ط (فيما يشرب) بدل (ما يشرب) والثانية أنسب لاستقامة العبارة.

(٩) في ط زيادة (فيه) وهي توضح المعنى أكثر.

(١٠) في ح، أ زيادة (على كل) وفي ق زيادة (كل) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(١١) ولأبي يوسف قول آخر مثل قول محمد. (انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٨٥، والمبسوط جـ ٨ ص ١٧٧ والبدائع جـ ٤ ص ١٦٩٤، والبناية جـ ٥ ص ٢٤٧، وفتح القدير جـ ٤ ص ٤٠٦).

له: قوله ـ ﷺ ـ: «**سيد إدام أهل الجنة اللحم**»[1] ولأنه يؤتدم بهذه الأشياء عرفًا.

لهما: أنه مأخوذ من المؤادمة، وهي الموافقة، والوصلة[2].

يقال: أدام[3] الله بينكما أى ألف ووصل، وهذا لا يتحقق إلا بالاختلاط، ولأنه إذا لم يختلط بالخبز ولا يصير[4] تبعًا له، لايكون بأن جعل هو إداما للخبز، أولى من أن يجعل الخبز[5] إدامًا له. أما الحديث[6] ورد في إدام أهل الجنة، فلا كلام فيه.

١١١٦ـ قال (**محمد**) إذا حلف لا يركب دابة فلان، فركب دابة عبده[7] ـ حنث، نوى أو لم ينو، كان عليه دين مستغرق أو لم يكن.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: لايحنث مطلقًا[8]، ولكن بينهما خلاف من وجه آخر نذكره في باب ماتفرد[9] كل واحد من أصحابنا الثلاثة رحمهم الله فيه بقول على حدة[10].

---

(١) رواه الطبراني في الأوسط عن بريدة قال: قال رسول الله ﷺ: «**سيد الإدام في الدنيا والآخرة اللحم**». وقال الهيثمي: وفيه سعيد بن عنبسة القطان، ولم أعرفه، وبقية رجاله ثقات، وفي بعضهم كلام لا يضر. جـ ٥ ص ٣٥. ورواه بلفظ: «**سيد طعام أهل الدنيا وأهل الجنة، اللحم**» كتاب الأطعمة، باب اللحم. جـ ٢ ص ١٠٩٩.

(٢) في ز، ق (المواصلة) بدل (الواصلة) والأولى أنسب لسياق الكلام.

(٣) في ز، ق، أ (أدم) بدل (أدام)، والأولى هي الصواب، لأنها مشتقة من الأدمة أي الخلطة والموافقة. (لسان العرب جـ ١٢ ص ٨)

(٤) في ز (يكون) بدل (يصير) والمعنى واحد.

(٥) قوله (إداماً للخبز، أولى من أن يجعل الخبز) سقط من ز، والإثبات أفضل للتفصيل، ولعموم الفائدة، والعبارة فيها خلل في التركيب والأفضل أن تكون:(ولأنه إذا لم يختلط بالخبز لا يكون تبعًا له ولأن يجعل هو إدامًا للخبز أولى من أن يجعل الخبز إدامًا له).

(٦) في ط (والحديث) بدل (وأما الحديث) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ز زيادة (المأذون له) وفي ق، ط زيادة (المأذون) وإثباتها أفضل، لأن العبد المأذون هو الذي يملك، ومن الممكن أنه يصير عليه دين ومدار المسألة على المأذون.

(٨) انظر الجامع الصغير، وشرحه النافع الكبير ص ٢١٤، والأصل جـ ٣ ص ٣٥٦، والمبسوط جـ ٩ ص ١٣، ١٤.

(٩) في ط زيادة (فيه) ولا أثر لهذه الزيادة.

(١٠) (بقول على حدة) سقطت من ق،وإثباتها أفضل لإكمال العبارة. (انظر المسألة ١١٣٠)

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

١١١٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال: ووجه الله، لايكون يميناً وهو رواية الحسن عنه[١].

وقال أبويوسف: يكون يميناً[٢].

له: أن وجه الله تعالى: عبارة عن ذات الله تعالى.

قال الله تعالى: ﴿وَيَبْقَىٰ وَجْهُ رَبِّكَ﴾[٣]. وقال الله تعالى: ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾[٤] فصار يمينا بالله تعالى.

لأبي حنيفة: أنه قد يراد به غير ذات الله تعالى. وصفته. ويقال: فعل ذلك[٥] لابتغاء وجه الله تعالى ـ أي ثوابه فلا يكون[٦] يميناً بالشك؛ لأنه لايتعارف اليمين به[٧].

---

(١) قوله (وهو رواية الحسن عنه) سقط من ش، ز، ط، والصحيح الإثبات؛ لأن هذه الرواية عن أبي حنيفة رواها الحسن بن أبي زياد فعلاً. (انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٣٣، والبدائع جـ ٤ ص ١٥٩٨٠).

(٢) وذكر في المبسوط قول محمد مع قول أبي يوسف. (انظر المصادر السابقة، تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١١١).

(٣) سورة الرحمن: ٢٧.

(٤) سورة القصص: ٨٨.

(٥) في ش زيادة (ملان) ولا أثر لها.

(٦) (يكون) سقطت من ش، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٧) قوله: (لأنه لا يتعارف اليمين به) سقط من ش، ط وإثباته أفضل؛ لبيان سبب عدم كونه يميناً بالشك

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

١١٦٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا حلف لايكلم صديق فلان هذا، أو زوجة فلان هذه، فكلمهما بعد زوال الصداقة، والزوجية، يحنث بالإجماع؛ لأن هذه مما يُعَادَى لعينه[١]، فصار ذكر النسبة للتعريف، كذكر الإشارة، فاتحد المراد بين النسبة والإشارة[٢]. أما إذا أطلق[٣]؛ لم[٤] يحنث، كذا ذكر في الجامع الصغير، [وقال في الزيادات: يحنث. قالوا ما ذكر في الزيادات قول محمد. وما ذكر في الجامع الصغير][٥] قول أبي حنيفة[٦].

لمحمد: أن الإضافة هـهنا للتعريف، والمقصود هو المضاف إليه[٧] ـ وهو قائم.

لأبي حنيفة: أن الإنسان قد يُعَادَى لنفسه، وقد يُعَادَى لصديقه، وزوجته،

---

(١) في ح (بعيه) بدل (لعينه) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) من قوله (يحنث بالإجماع ... إلى ... والإشارة) سقط من ش. وعدم ذكرها يؤدي إلى الإخلال بالحكم إذا الحكم هنا متعلق بالإطلاق، أما إذا لم يطلق فلا خلاف

(٣) من قوله (يحنث بالإجماع ... إلى ... إذا أطلق). سقطت من ز، ط. (انظر الفقرة السابقة

(٤) في ط (لا) بدل (لم) والمعنى واحد.

(٥) ما بين القوسين سقط من الأصل. وهو وهم من الناسخ حيث اشتبهت عليه لفظة (الجامع الصغير) الأولى مع الثانية.

(٦) انظر الجامع الصغير ص ٢١٦. وأيضًا شرحه النافع الكبير على هامشه. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٣٩، والبدائع جـ ٥ ص ١٧٤٤. وذكر في تبيين الحقائق والبدائع قول أبي يوسف مع قول أبي حنيفة.

(٧) (إليه) سقطت من ر، ط، وإسقاطها هو الصحيح؛ لأن عند محمد: يمينه وقعت على الموجود وقت الحلف، فحصل تعريف الموجود بالإضافة فيتعلق الحكم بالمعرف لا بالإضافة. (انظر البدائع جـ ٥ ص ١٧٤٤).

فيحتمل أن المقصود به فلان، ويحتمل به[1] المضاف إليه، فلا يحنث بالشك.

١١١٩ـ قال (أبوحنيفة): ولو قال: لله على أن أنحر نفسي لا يلزمه شي ـ وهو رواية الحسن عنه[2].

وقال محمد: يلزمه ذبح الشاة[3].

له: أن هذا[4] مثل النذر بذبح الولد[5].

لأبي حنيفة: أن النص ورد في الولد، وهذا ليس في معناه، في حق الرضا بفوات الحياة.

---

(١) في ش (أنه) بدل (به) والأولى أنسب للمعنى. في ط زيادة (ويحتمل أن المقصود به) وهي زيادة تؤدي إلى استقامة العبارة.

(٢) (وهو رواية الحسن عنه) سقطت من ش، ط. وإثباتها أفضل لمعرفة راوي هذه المسألة عن أبي حنيفة.

(٣) انظر مختصر الطحاوي ص ٣١٦ (الهامش). وحاشية ابن عابدين جـ ٣ ص: ٧٣٩ والبدائع جـ ٦ ص ٢٨٧٠. والمسألتين (١١٠٣، ١١١٠).

(٤) في ش، ح، ز، ق، ط (أنه) بدل (أن هذا) والمعنى واحد. ومن (أ) سقطت لفظه (هذا) والمعنى لا يستقيم إلا بها.

(٥) انظر المسألة (١١١٠).

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١١٢٠ـ قال (أبويوسف): إذا قال[١]: إن أكلت اليوم إلا رغيفًا، فعبدي حر، فأكله بما هو إدام، لا يحنث بالاتفاق[٢]؛ لأنه للرغيف. ولو أكل الخبز باللحم[٣] لا يحنث عند أبي يوسف.

وقال محمد: يحنث. ذكره في الجامع الكبير[٤].

لمحمد: أن هذا وإن كان إدامًا عندي، لكنه يؤكل مقصودًا فلا يصير ههنا تبعًا للخبز بالشك، فيحنث، لكن يحنث في يمين الإدام.

لأبي يوسف: أنه إدام من وجه، لأنه قد يؤكل تبعًا[٥]. وقد يؤكل وحده، فلا يحنث في المسألتين جميعا، أعني هذه المسألة.

وأما[٦] إذا حلف لا يأكل إدامًا، فأكل أحد هذه الأشياء الثلاثة؛ حنث عند محمد، وكان إدامًا عنده.

وقال أبو يوسف: لا يحنث بها، وليس بإدام. الإدام ما يؤكل مع الخبز مختلطًا به[٧].

---

(١) في ق زيادة (الرجل) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش (بالاتفاق لا يحنث) بدل (لا يحنث بالاتفاق) والمعنى واحد

(٣) في ش، ز، ح، ق (لو أكله بالجبن أو باللحم)، وفي ط (ولو أكل الجبن أو باللحم) بدل (ولو أكل الخبز باللحم) والمعنى واحد.

(٤) انظر الجامع الكبير ص ٦٣. والمختلف بين الأصحاب الورقة ٧٧.

(٥) في ش زيادة (للخبز) وهي توضح المعنى أكثر.

(٦) في ز، ق (وفيما) وفي ح، ط، أ (وما) بدل (وأما) والأولى والثانية أنسب للمعنى مع سقوط الجملة في الفقرة التالية، والثالثة أنسب مع إثباتها.

(٧) من قوله (فأكل أحد هذه الأشياء ... إلى ... مختلطاً به) سقط من ز، ش، ح، ق، ط، أ. وإثباتها أفضل لزيادة التفصيل.

١١٢١ـ قال (أبويوسف) (في الجامع الكبير): إذا قال: كل مملوك أملكه غدًا هو حر؛ لا يعتق، إلا ما يستحدث[١] في ملكه[٢]

وقال محمد: يعتق ما كان يملكه للحال، وما يَسْتَمْلِكُ[٣] في اليوم، إذا بقي إلى الغد، وما يستحدث[٤] ملكه في غد[٥].

لمحمد: أن اللفظ صالح لابتداء الملك، وبقائه، حقيقة[٦] فيها جميعًا، فيتناولهما جميعًا. بخلاف قوله: أشتريه؛ لأنه لا يصلح للحال.

لأبي يوسف: أن اللفظ يصلح لهما، لكن الإضافة إلى الغد يقطع احتمال الحال، كما في قوله: أشتريه غدًا.

١١٢٢ـ قال (أبويوسف): رجل حلف لا يدخل بغداد، فمر بها في سفينة، لا يحنث مالم يخرج إلى الجدة[٧].

وقال محمد: يحنث[٨].

لمحمد: أن دجلة من بغداد حقيقة، ولهذا لو قدم البغدادي من الموصل، حتى دخل بغداد في سفينة؛ صار مقيمًا.

لأبي يوسف: أن بغداد موضع تقع عليه[٩] الأيدي، ودجله لا تقع عليه الأيدي[١٠]ـ يعني[١١] أيدي أهل بغداد ـ فلم يكن منها، بخلاف الأراضي.

---

(١) في ش، ز، ق (استحدث) بد (يستحدث) والمعنى واحد

(٢) في ح، أ زيادة (غدًا) وفي ش، ز، ق، ط زيادة (في غد) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى أكثر.

(٣) في ش، ز، ط زيادة (سيملكه) وفي ق (استملكه) بدل (يستملك) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٤) في ش (سيحدث) بدل (يستحدث) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) انظر الجامع الكبير ص ٣٥، والبدائع جـ ٥ ص ٢٣١٥.

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (وهو حقيقة) وهي توضح المعنى

(٧) وهي الشاطئ، أو الضفة. (لسان العرب جـ ٣ ص ١٠٨).

(٨) انظر البدائع جـ ٤ ص: ١٦٥٤، ١٦٥٥، المبسوط جـ ٩ ص ٢٥.

(٩) في ش (عليها) بدل (عليه) والثانية أنسب لدلالتها على مذكر وهو (موضع).

(١٠) في ط (عليها أيدي) بدل (عليه الأيدي) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ش زيادة (لا تقع عليها) ولا فائدة لهذه الزيادة.

١١٢٣ـ قال (أبويوسف): ولو حلف لا يقرأ كتاب فلان، فنظر فيه، وفهمه ولم ينطق به، لا يحنث.

وقال محمد: يحنث[١].

لمحمد: أن مبنى الأيمان على العرف، والمجاز المتعارف في قراءة الكتاب هذا، بخلاف قراءة القرآن في الصلاة؛ لأن الأمر المطلق يتناول الحقيقة.

لأبي يوسف: أن القراءة هي التكلم حقيقة، وهذه حقيقة غير مهجورة، فلا يجوز العدول عنها، كما في قراءة القرآن[٢].

١١٢٤ـ قال (أبويوسف): لو حلف لا يشتري بقرة، فاشترى ثورًا، لايحنث، والوكيل بشرائه مخالف. وقال في الجامع الكبير: لايحنث، والوكيل لا يصير مخالفًا. وقيل: هو قول محمد[٣].

لمحمد: أن البقرة اسم جنس، فيتناول النوعين.

لأبي يوسف: أن الاسم[٤] للأنثى لغة، قال الله تعالى: ﴿بَقَرَةٌ صَفْرَاءُ فَاقِعٌ لَّوْنُهَا﴾[٥]. والثور اسم للذكر، فاسم أحدهما لايتناول الآخر،

---

(١) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٢٣، والبدائع جـ ٤ ص: ١٦٨٩.

(٢) في ز، ق زيادة (في الصلاة) وهي زيادة تضيف معنى جديدًا؛ لأنه لو لم يحرك لسانه بالحروف في الصلاة، وهو قادر على القراءة؛ لا تجوز صلاته، وقد يستقيم المعنى بدون هذه الزيادة على اعتبار أن المراد به أنه حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها وفهمها، ولم يحرك لسانه؛ لم يحنث. (انظر البدائع جـ ٤ ص: ١٦٨٩، ١٦٩٠).

(٣) قال في الجامع الكبير: «ولو حلف لا يأكل لحم دجاجة، فأكل لحم ديك، أولا يأكل لحم ديك فأكل لحم دجاجة، أو لا يأكل لحم ناقة، فأكل لحم جمل، أو لا يأكل لحم جمل فأكل لحم ناقة، أو لا يأكل لحم ثور فأكل لحم بقرة، أو لا يأكل لحم كبش فأكل لحم نعجة، أو لا يأكل لحم بقر فأكل لحم جاموس، أولا يأكل لحم بختي، فأكل لحم جمل عربي؛ أو لا يركب فرسًا فركب برذونًا أو برذونة، أو لا يركب حمارة، فركب حمارًا ذكرًا؛ لم يحنث في شيء من هذه الوجوه».

وقال أيضًا: «رجل أمر رجلاً يشتري بقرة، فاشترى ثورًا، أو يشترى بعيرًا فاشترى ناقة لزم الآمر». (ص ٧٢، ٧٣) وانظر البدائع جـ ٤ ص ١٦٩٧، ولم أجد من نسب هذا القول لأبي يوسف أو محمد. إلا في مختلف الأصحاب. الورقة ٧٩.

(٤) في ق (اسم البقرة) بدل (الاسم) والمعنى واحد.

(٥) سورة البقرة: ٦٩.

ولهذا لايتناول اسم الثور للأنثى.

١١٢٥ـ قال (أبويوسف): ولو حلف لا ينام على هذا الفراش، فجعل عليه فراشًا آخر، ونام عليه، قال أبويوسف ـ في الأمالي ـ يحنث.

وقال في الجامع الكبير: لا يحنث. وقيل: هو قول محمد[١].

لـه: أنه غيره، وهو مثل الأول[٢]، فلا يتبعه، وهو غيره[٣] فكان نائمًا على الأول[٤].

لأبي يوسف: أنه نام عليهما جميعًا[٥] حقيقة[٦].

ولذلك[٧] يقال نام على فراشين، فقد وجد شرط الحنث وزيادة، فيحنث، كما إذا حلف لا يكلم فلانًا، فكلمه وآخر[٨] في خطاب واحد.

١١٢٦ـ قال (أبويوسف): رجل قال لغيره: والله لا أكلمك حتى تكلمني، فتكلما معًا؛ لم يحنث.

وقال محمد: يحنث[٩].

لمحمد: أنه منع نفسه عن الكلام إلى غاية وجود الكلام منه. وقد كلمه قبل وجود الغاية، فيحنث.

لأبي يوسف: أن معنى هذا الكلام في العرف: لا أسبقك بالكلام.

---

(١) انظر لجامع الكبير ص ٦٣، وحاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٨٣٤ والبدائع جـ٤ ص ١٧٢٧، ومختصر الطحاوي ص ٣٢٢.

(٢) في ز، ش، ط (مثله) بدل (مثل الأول) والمعنى واحد.

(٣) (وهو غيره) سقطت من ش، ز، ط، وسقوطها لا يؤثر في تعبير المعنى؛ لأنه تكرار لا فائدة منه.

(٤) في ش، ز، ق، ط زيادة (دون الثاني) وهي تؤكد المعنى.

(٥) (جميعًا) سقطت من ز، ط، وإثباتها، أفضل لتأكيد المعنى.

(٦) في ز، ش، ط زيادة (وكذلك عرفًا) وفي ق زيادة (وعرفًا) وهاتان الزيادتان تكملان المعنى

(٧) (لذلك) سقطت من ش ولا يتغير المعنى بسقوطها. وفي ز، ق، ط (لأنه) بدل (ولذلك) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ق، ز زيادة (معه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٩) انظر البدائع جـ ٤ ص: ١٦٨٥.

ولم[1] يسقه

١١٢٧ـ قال (أبويوسف): ولو قال لامرأته الأمة: إن[2] مات مولاك فأنت طالق اثنتين، فمات المولى، والزوج وارثه، طلقت اثنتين، وحرمت عليه[3] حرمة غليظة.

وقال محمد وزفر: لا يقع[4].

لمحمد وزفر: أنه علق الطلاق بموت مولاها، وهو زمان ثبوت ملك الزوج، وفساد النكاح والطلاق لا يقع مقارنًا لزوال ملك النكاح، كما في قوله: أنت طالق مع انقضاء عدتك، وكما إذا قال لها: إذا مات مولاك، وملكتك[5]، فأنت طالق اثنتين.

لأبي يوسف: أن الطلاق معلق بالموت، وملك الوارث يقع بعد الموت؛ لأنه يثبت بعد استغناء المورث، فكان[6] الطلاق حال استغناء المورث، قبل ملك الوارث

١١٢٨ـ قال (أبويوسف): ولو قال لامرأته، إن خرجت من هذه الدار إلا بإذني، فأنت طالق، يُشْتَرَطُ الإذن بكل مرة، ولو قال لها: أذنت لك أن تخرجي كلما شئت. ثم نهاها عن ذلك، فخرجت، تطلق.

وقال محمد: تطلق[7].

له: أن الإذن قد بطل بالنهي، فكان خروجًا[8] بغير إذن، فصار كما إذا أذن

---

(١) (لم) سقطت من ش. والمعنى لا يتم بدونها.

(٢) في ز، ش، ق، ط (إذا) بدل (إن) والمعنى واحد.

(٣) (عليه) سقطت من ش، ق، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) المبسوط جـ ٩ ص ٣٢.

(٥) في ط (تمكلتك) بدل (ملكتك) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (وقوع) وهي توضح المعنى.

(٧) انظر مختصر الطحاوي ص ٣٢٢، والجامع الكبير ص ٣٢، والأصل جـ ٣ ص ٢٧٣، والمبسوط جـ ٨ ص ١٧٣، ولم يذكر هذا الخلاف في هذه المصادر، واكتفوا بذكر أنه يحنث، وذكر هذا الخلاف في تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٢٢، وفتح القدير جـ ٤ ص ٢٩٠، والبدائع جـ ٤ ص: ١٦٦٣.

(٨) في ش (خروجها) بدل (خروجًا) والمعنى واحد. وفي ق زيادة (بطل بالنهي باليمين فكان

لها بالخروج مرة، فلم تخرج حتى نهاها، ثم خرجت[١].

لأبي يوسف: أنه لما قال لها: أذنت [لك][٢] بالخروج كلما شئت، لم يبق الخروج بغير إذن في الحال[٣] أصلاً، فقد انعدم شرط اليمين أصلاً، فيبطل[٤] اليمين، فبالنهي لايعود، بخلاف ما ذكر من المثال، لأن ثمة اليمين باقية[٥]؛ لبقاء الشرط في الجملة.

١١٢٩ـ قال (**أبويوسف**): ولو حلف لا يتزوج امرأة بالكوفة، فقبل بالكوفة نكاح امرأة هي[٦] بمكة، زوجها منه فضولي، فبلغها الخبر بمكة، فأجازت، لا يحنث.

وقال **محمد**: يحنث[٧]. وعلى هذا الشراء.

لمحمد: أن بالإجازة نفذ النكاح الموجود منه بالكوفة، فكان تزويجًا[٨] بالكوفة، فيحنث.

لأبي يوسف: أن تمام الكلام[٩] بالنفاذ، والنفاذ بفعلها، وهي بمكة، فلا يكون تزويجًا[١٠] بالكوفة مطلقًا، فلا يحنث.

هذا خروجًا) ولا أثر لهذه الزيادة.

(١) في ق زيادة (طلقت بالإجماع) وفيها زيادة إيضاح.

(٢) في الأصل (لكن) والمعنى لا يستقيم معها.

(٣) في ط زيادة (وبعده) ولا أثر لها، لأن هذا معلوم بالضرورة؛ لأنه إذا لم يبق الإذن في الحال فما بعد الحال أولى.

(٤) في ط (فبطل) بدل (فيبطل) والمعنى واحد.

(٥) في ط (باق) بدل (باقية) والثانية أنسب لدلالتها على لفظ مؤنث وهو اليمين.

(٦) في ش (وهي) بدل (هي) والمعنى واحد.

(٧) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٨٢٤، وأشار فيه إلى قول محمد، ولم يذكر الخلاف.

(٨) في ش، ط (تزوجًا) وتؤديان لمعنى واحد. في ر (فكأنه تزوجها) بدل (فكان تزويجًا) والأولى أوضح في الدلالة على المعنى.

(٩) في ش، ط (النكاح) بدل (الكلام) والأولى أفضل لموافقة سياق الكلام.

(١٠) في ش، ز، ط (تزوجًا) بدل (تزويجًا) وتؤديان إلى معنى واحد

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١١٣٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا حلف لايركب دابة فلان، فركب دابة عبدة المأذون، إن لم ينو، لا يحنث أصلاً، وإن كان على العبد[١] دين مستغرق، تكذلك. وإن نواه، ولم يكن عليه دين، يحنث[٢].

وقال أبويوسف: إن نواه يحنث، وإن لم ينو لا يحنث[٣] سواء كان عليه دين مستغرق، أو لم يكن.

وقال محمد: يحنث، نوى أو لم ينو، كان عليه دين أو لم يكن[٤].

لمحمد: أن العبد[٥] وما في يده لمولاه، فلا يحتاج إلى النية ودين العبد لايمنع ملك المولى في كسبه[٦]، لما عرف[٧].

لأبي يوسف: أنه إن كان ملك المولى، لكنه مضاف إلى العبد عرفًا، فلا يضاف إلى المولى عند الإطلاق.

---

(١) في ش، ز، ق (وإن نوى إن كان على العبد دين)بدل (وإن كان على العبد دين) والأولى فيها زيادة إيضاح.

(٢) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (وإن لم يكن، يحنث) بدل (وإن نواه ولم يكن عليه دين يحنث) والثانية فيها زيادة إيضاح.

(٣) (يحنث) سقطت من ش. وذكرها أفضل لإيضاح المراد.

(٤) انظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٢١٤، والأصل جـ ٣ ص ٣٥٦، والمبسوط جـ ٩ ص ١٤، والبدائع جـ ٤ ص ١٧٢٦، ومختصر الطحاوي ص ٣٢٠.

(٥) في ش، ز، ق زيادة (العبد المأذون) وذكرها وعدم ذكرها سواء؛ لأن هذا يشمل العبد المأذون وغير المأذون.

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (عندهما) وهي زيادة صحيحة، والمراد بقوله عندهما: أي أبو يوسف ومحمد: فهما يريان أن المولى يملك كسبه حتى ينفذ عتقه في رقته، كما يملك عتقه؛ لأن الكسب بمنزلة الرقبة. وعند أبي حنيفة إذا كان الدين محيطًا برقبته وكسبه، لا يملك المولى شيئًا من كسبه، ولو أعتقه لا ينفذ عتقه في كسبه. (المبسوط جـ ٢٥ ص ١٤٧).

(٧) انظر المسألة (١٠٥٢).

لأبي حنيفة: أن النية شرط، كما قاله أبويوسف. ودين العبد إذا كان مستغرقًا يمنع المولى، فيشترط فراغه من[1] الدين أيضًا[2].

١١٣١ـ قال (أبوحنيفة). لو[3] قال: عبيدي أحرار، هل يدخل في عبيدة [عبد][4] عبده[5] المأذون؟ فهو على هذا الخلاف[6]. والله أعلم.

---

(١) في ش، ك، ط (عن) بدل (من) والأفضل الثانية؛ لأن الفراغ يكون من الشيء، لا عنه.

(٢) في ش، ز، ق، ط زيادة (عنه، لما عرف) وفيها تفصيل أكثر. (انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٤٧).

(٣) في ق، ط (إذ) بدل (لو) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) سقط من الأصل، والإثبات هو الصحيح لاستقامة المعنى.

(٥) في ش، ز، ق، ط (يدخل عبيد عبده) بدل (يدخل في عبيدة عبد عبده) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص: ١٤٧، والمسألة (١١٣٠).

باب ما قاله زفر خلافًا لنا

١١٣٢ـ قال (زفر): إذا قال: أحلف لأفعلن كذا، أو أقسم، أو أعزم، أو أشهد، ولم يقل: بالله، لايكون يمينًا.

وعندنا: هو يمين بالله[١].

له: أن احتمل أن يراد به[٢] الحلف[٣] بغير الله ثابت.

لنا: أن الحلف المشروع، وهوالحلف بالله تعالى: فعند الإطلاق يصرف[٤] إليه، دل عليه قوله تعالى: ﴿يَحْلِفُونَ لَكُمْ لِتَرْضَوْا عَنْهُمْ﴾[٥]. وقال الله تعالى: ﴿إِذْ أَقْسَمُوا لَيَصْرِمُنَّهَا مُصْبِحِينَ﴾[٦]. وقال الله تعالى: ﴿قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ﴾[٧] ثم قال: ﴿اتَّخَذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَّةً﴾[٨] جعل ذلك القدر يمينًا.

١١٣٣ـ قال (زفر): ومن[٩] قال لغيره، أعتق عبدك عني على ألف درهم، فقال: أعتقت، يقع العتق عن المأمور، والولاء له، ولا يَلْزَمُ الآمر بالألف[١٠].

وعندنا: يعتق عن الآمر، والولاء له. ويلزمه الألف[١١].

---

(١) انظر البدائع جـ ٤ ص ١٥٣، والبناية جـ ٥ ص ١٧٦، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١١٠.

(٢) (أن يراد به) سقطت من ز، وإثباتها، أو سقوطها لا يؤثر في تغير المعنى.

(٣) في ط (لحالف) بدل (الحلف) والثانية أفضل لسياق المعنى.

(٤) في ش، ق، ط (ينصرف) بدل (يصرف). والمعنى واحد.

(٥) سورة التوبة: ٩٦.

(٦) سورة القلم: ١٧.

(٧) سورة المنافقون: ١.

(٨) سورة المنافقون: ٢.

(٩) في ش (إذا) وفي ط (ولو) بدل (ومن) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ز، ق، ط (ولا يلزمه الألف) بدل (ولا يلزم الآمر بالألف) والثانية أفضل، لأنها أوضح.

(١١) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٢٥، والمبسوط جـ ٧ ص ١٠.

له: أن الآمر لا يملك العبد، وقد[1] قال - ﷺ -: «لاعتق فيما لا يملكه ابن آدم»[2].

لنا: أن الآمر طلب منه الإعتاق عنه بواسطة الملك، والمأمور أجابه إلى إثبات العتق عنه بواسطة إثبات الملك له، وأمكن تصحيح ذلك، فيصح. وعرف ذلك بتمامه[3] في موضعه[4].

١١٣٤- قال (زفر): إذا حنث في الأيمان، ولزمته كفارات، فأعتق رقابًا عنهن، ولم يعين لكل[5] واحدة واحدة[6]، لا يجوز عن الكل، ولا عن البعض.

وعندنا: يجوز عن الكل[7].

له: أنه لما أعتق عن الكل - انقسم كل إعتاق عليهم، فكان أشقاصًا، وأنه لا يجوز، كما في الكفارات[8] المختلفة.

---

(١) (وقد) سقطت من ش، ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق، باب الطلاق قبل النكاح، حديث رقم ٢١٩٠، جـ ٢ ص ٢٥٨، عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده أن النبي - ﷺ - قال: «لا طلاق إلا فيما تملك، ولا عتق إلا فيما تملك ...»، والترمذي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك ...» كتاب الطلاق باب ما جاء لاطلاق قبل النكاح حديث رقم ١١٨١، جـ ٣ ص ٢٧٧، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٣) في ش، ز، ق، ط (تمامه) بدل (ذلك بتمامه) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ق، ط زيادة (في طريقة الخلاف) وهي زيادة حسنة توضح مكان ورود هذا مفصلاً، وطريقة الخلاف هي كتاب المختلف كما سيصرح بذلك فيما بعد، قال في المختلف في الورقة (٧٦): ولو أن رجلا طلب إلى رجل أن يعتق عبده عنه، وقال: أعتق عبدك عني على ألف درهم فأعتقه، جاز العتق عن الآمر، وعليه ألف درهم، وهذا قول علمائنا الثلاثة - وهو قول الشافعي - وفي قول زفر: العتق عن المولى ولا يكون عن الآمر، ولو قال: أعتقه عني ولم يذكر المال فإن في قول أبي حنيفة ومحمد: العتق عن المولى، ولا يكون عن الآمر - وهو قول زفر - وفي قول أبي يوسف: العتق يكون عن الآمر وهو قول الشافعي.

(٥) في ز، ق، ط (عن كل) بدل (لكل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) (واحدة) سقطت من ط، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٤٥، والبناية جـ ٤ ص ٧٢٥.

(٨) في ش، ز، ق، ط (لا يجوز في الكفارات) بدل (لا يجوز كما في الكفارات) والمعنى واحد.

لنا: أن الواجب عليه تكميل العدد، دون التعيين، لأن الجنس متحد، والتعيين لا يفيد، وقد وجد تكميل العدد بخلاف الكفارات المختلفة؛ لأن التعيين مفيد، فيشترط.

١١٣٥- قال (زفر): إذا كان عليه كفارتان ليمينين، فأطعم عشرة[١]. لكل[٢] واحد صاعًا عنهما جميعًا[٣] - لم يجزء، لما مر[٤]، لا عنهما، ولا عن أحدهما[٥].

وعن[٦] محمد: أنه[٧] يجوز عنهما.

وعن أبي حنيفة وأبي يوسف:[٨] يجوز عن أحدهما. وقد مر في باب محمد[٩].

١١٣٦- قال (زفر): وإذا قال: لأحولن هذا الحجر ذهبًا، أو لأمسَّنَّ السماء؛ لم[١٠] ينعقد يمينه.

وعندنا: ينعقد، ويحنث للحال[١١].

له: أنه محال عادة، فلا ينعقد عليه اليمين، كالمحال حقيقة، وهو قوله: لأشربن الماء الذي في هذا[١٢] الكوز، وليس فيه ماء.

---

(١) في ش، ق، ط زيادة (مساكين) وهي تقوى المعنى.
(٢) في ش، ق، ط (عن كل) بدل (لكل) والثانية أفضل؛ لأن الطعام تمليك والتمليك يكون باللام.
(٣) (جميعًا) سقطت من ط، وسقوطها لا يؤثر في تغيير المعنى.
(٤) في المسألة السابقة.
(٥) في ط (واحد منهما) بدل (أحدهما) ومعناهما واحد. انظر البناية جـ ٤ ص ٧٢٥، وفتح القدير جـ ٤، ص ١٠٩.
(٦) في ش (وعند) بدل (وعن) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٧) (أنه) سقطت من ش، ز، وسقوطها لا يؤثر في المعنى.
(٨) في ط زيادة (أنه) ولا تغير المعنى هذه الزيادة.
(٩) انظر المسألة (١١١١).
(١٠) في ش، (لا) بدل (لم) والمعنى واحد.
(١١) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٧، والبدائع جـ ٤ ص ١٥٩٢.
(١٢) في ش (هو في) بدل (في هذا) وتؤديان إلى المعنى.

لنا: أنه متصور، فتنعقد اليمين عليه، إلا أنه عجز[1] بحكم العادة؛ فيحنث، بخلاف المستحيل حقيقة؛ لأنه لا يتصور.

١١٣٧ـ قال (زفر): ولو حلف لايهب لفلان[2]، فوهب، ولم يقبل، لا يحنث.

وعندنا: يحنث[3].

له: أن تمام الهبة بالقبول، فلا يحنث بدونه، كما في البيع.

لنا: أن الهبة تمليك، وأنه[4] يتم بالملك، إلا أن القبول شرط ثبوت الملك، لاشرط وجود الهبة ـ فصار كالإقرار والوصية، بخلاف البيع؛ لأنه اسم[5] تمليك، ويملك بعوض.

١١٣٨ـ قال (زفر): لو حلف لا يبيع ولا يشتري؛ لا يحنث بالفاسد من ذلك قبل القبض.

وعندنا: يحنث[6].

له: أن تمامه بالملك، والملك يثبت بالقبض.

لنا: أنه بيع وشراء حقيقة، إلا أن[7] الملك توقف على القبض. وعلى هذا الخلاف: البيع بشرط الخيار. والله أعلم.

---

(١) في ق زيادة (فيه) وفي ط زيادة (عنه) والزيادة الأولى لا تناسب المعنى؛ لأن العجز يكون عن الشيء لا في الشيء، والزيادة الثانية توضح المعنى.

(٢) في ز (فلانًا) بدل (لفلان) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٠، والبناية جـ٥ ص ٣٤٠، وفتح القدير جـ٤ ص ٤٦٨.

(٤) في ش (فأنه) بدل (وأنه) والثانية أحسن في الأسلوب.

(٥) (اسم) سقطت من ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) المبسوط جـ ٩ ص ٣٠، ومختصر الطحاوي ص ٣٢٣.

(٧) في ز، ق، ط زيادة (ثبوت) وهذه الزيادة توضح المعنى.

باب ما قاله الشافعي خلافا لقول علمائنا

١١٣٩ـ قال (الشافعي): اليمين الغموس[١] توجب الكفارة.
وعندنا: لاتوجب[٢].

---

(١) اليمين الغموس: هو الحلف على إثبات شيء أو نفيه يتعمد الكذب فيه، سواء كان ماضياً، كقول الرجل: والله ما فعلت ذلك - أم حالاً كقول الرجل: والله إن هذا زيد، مع علمه بأنه عمرو. وسميت بذلك؛ لأنها تغمس صاحبها في الإثم، (انظر البناية جـ ٥ ص ١٥٧، وطلبة الطلبة ص ١٤٢).

(٢) وبقول الحنفية قال المالكية والحنابلة، واستدل القائلون، بأنها لا توجب الكفارة بأنها يمين غير منعقدة كاللغو، وذلك لأنها لا توجب برّاً، ولا يمكن البر فيها، ولذلك قارنها ما ينافيها - وهو الحنث - فلم تنعقد، كالنكاح الذي قارنه الرضاع، والكفارة لا ترفع إثم اليمين، ولأجل هذا لا تشرع فيها، ودليل أن الكفارة لا ترفع إثمًا أنها كبيرة لقوله - ﷺ - فيما رواه عبدالله بن عمرو بن العاص: **«الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، واليمين الغموس»** رواه البخاري ،كتاب الأيمان، باب اليمين الغموس جـ ٨ ،١٧١ وروى البخاري أيضًا عن عبدالله بن مسعود عن النبي - ﷺ - قال: **«من حلف على يمين كاذبة ليقتطع بها مال رجل مسلم، - أو قال: أخيه - لقي الله وهو عليه غضبان»** كتاب الأيمان، باب عهد الله عز وجل جـ ٨ ص ١٦٧. ورواه مسلم عن عبدالله بن مسعود، كتاب الأيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، حديث رقم ٢٢٠، ٢٢١، ٢٢٢ جـ ١ ص١٢٢، ١٢٣. وأبوداود، كتاب الأيمان والنذور، باب التغليظ في الأيمان الفاجرة، حديث رقم ٣٢٤٢، جـ٣ ص٢٢٠، واستدلوا بقول ابن عباس: **«كنا نعد من الذنب الذي لا كفارة له: اليمين الغموس»**. رواه البيهقي، كتاب الأيمان باب ماجاء في اليمين الغموس، جـ١٠ ص ٣٨، وبما رواه أحمد عن أبي هريرة - رضي الله عنه- قال: قال رسول الله - ﷺ -: **«خمس ليس لهن كفارة، ...»** وعد منها: يمين صابرة يقْتَطِعُ بها مالاً بغير حق، مسند الإمام أحمد، جـ٢ ص ٣٦٢.

وردوا على من احتج بالحديث: **«فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير»** أن هذا يدل على أن الكفارة إنما تجب على فعل يفعله فيما يستقبل؛ لأن اليمين المستقبلة يمين منعقدة يمكن حلها، والبر فيها. (انظر البناية جـ ٨ ص: ١٢٧، والبدائع جـ٤ ص ١٦٠٠، ١٦٠١، والمغني لابن قدامة جـ ٨ ص ٦٨٦، وشرح منتهى الإرادات جـ ٣ ص ٤٢٤ ،والشرح الصغير، وبلغة السالك، جـ ١ ص: ٣٠٧).

لـه: قوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[1]. وأثبت المؤاخذة في يمين مكسوبة بالقلب - وهي المقصودة[2] - وهذه كذلك. وفسر المؤاخذة في آية أخرى بالكفارة، لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ﴾[3] ... الآية: وقوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ﴾[4] وهذه من الأيمان.

لنا: أن هذه جناية بالتوبة بالنصوص العامة، فلا يحب الإعتاق مُوجبًا لها. كالإشراك بالله. ولأنه محظور محطور محض، كالشرك، والزنا، وعقوق الوالدين، وقد ورد الوعيد[5]. وقال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ﴾[6] وتمامه عرف في طريق الخلاف.

١١٤٠- قال (الشافعي): لا كفارة على المكره والخاطىء.

وعندنا: عليهما[7] الكفارة[8].

واحتج الشافعية، بأن الكفارة شرعت لدفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى، وقد تحقق هذا الهتك بالحلف بالله حال كونه كاذبًا، وكذلك قوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ (المائدة ٨٩) وهذا يعم الماضي، ويعم المستقبل، وتعلق الإثم لا يمنع الكفارة، كما أن الظهار منكر من القول وزور، ومع ذلك تتعلق به الكفارة. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٢٥)، وهذا الخلاف مبني على أن الكفارات عند الشافعي شرعت ضمانًا للمتلف من حقوق الله تعالى جبرًا، وعند الحنفية شرعت كلها جزاءً للفعل. (تخريج الفروع على الأصول ص ٣٦٦).

(١) سورة البقرة: ٢٢٥.

(٢) في ز (وفي المفقودة) بدل (وهي المقصودة) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(٣) سورة المائدة: ٨٩

(٤) سورة المائدة: ٨٩.

(٥) في ش، ز، ق، ط زيادة (به) وهي تكمل المعنى.

(٦) سورة آل عمران: ٧٧.

(٧) في ط (عليه) بدل (عليهما) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على اثنين وهما، المكره والخاطيء.

(٨) انظر البناية جـ ٥ ص ١٦٣، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٥٢، ٣٥٣، والمهذب مع شرحه المجموع جـ ١٦ ص ٢٥١.

له: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[1] أي قصدت. هذه غير مقصودة، فكان[2] لغوًا.

لنا: أن هذه يمين حقيقية، فتتعلق الكفارة[3]، وأما يمين اللغو فهو أن يرى شخصًا يظنه[4] زيدًا، فيحلف عليه، فإذا هو عمرو، ونحو ذلك، وهذا مذهب عبدالله ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ وهذا لأن اللغو ما يلغى ـ أي يبطل ولا يعتبر ـ وذلك ما قلنا ـ[5].

١١٤١ـ قال (الشافعي): التكفير بالمال، قبل الحنث، جائز.

وعندنا: لا يجوز[6].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «من حلف على يمين، ورأى غيرها خيرا منها، فلكيفر عن يمينه، ثم ليأت بالذي هو خير»[7]. ولأنه أدى الواجب بعد وجود سببه، وهو اليمين[8]، فيجوز، كتعجيل الزكاة، والتكفير بعد الجرح قبل الموت، ودلالة أن سبب: إضافته إلى اليمين، وتكرره[9] بتكرار اليمين،

---

(١) سورة البقرة: ٢٢٥.

(٢) في ش (فتكون)، وفي ق، ط (فكانت) بدل (فكان) والأولى والثانية أفضل لموافقتهما لاسم الإشارة

(٣) في ش، ق، ط، زيادة (به الكفارة) وفي ز زيادة (الكفارة بها) وإثباتها وعدمه سواء، فقد يراد به أن اليمين تعلقت الكفارة، أو الكفارة تتعلق اليمين، وكلاهما جائز

(٤) في ط (فيظنه) بدل (يظنه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ط (ما قلناه) بدل (ما قلنا) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٤٧، والبدائع جـ ٤ ص ١٦٠٩، والبناية جـ ٥ ص ١٨٩، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٦٨، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٢٦، ومختصر المزني ص ٢٩١. وهذا الخلاف مبني على أن الكفارات شرعت جزاء للفعل عند الحنفية وعند الشافعية شرعت ضمانًا للمتلف من حقوق الله. (تخريج الفروع على الأصول ص ٣٦٨).

(٧) رواه البخاري، كتاب كفارات الأيمان، باب الاستثناء في الأيمان عن أبي موسى الأشعري مرفوعًا. جـ ٨ ص ١٨٢.

ورواه أيضًا مسلم عن أبي موسى الأشعري، كتاب الأيمان، باب ندب من حلف يمينًا فرأى غيرها خيرًا منها، أن يأتي الذي هو خير، ويكفر عن يمينه، حديث رقم ٩، ١٠، جـ ٣ ص ١٢٧٠، ١٢٧١، كما رواه أصحاب السنن الأربعة، والدارمي وأحمد.

(٨) (وهو اليمين) سقطت من ش، وإثباتها أفضل؛ لأنها تفسر قوله (سببه).

(٩) في ط (إضافتها إلى اليمين وتكررها) بدل (إضافته إلى اليمين وتكرره) والثانية أفضل؛ لأنها

وغير ذلك.

لنا : أن الإعتاق الواقع قبل الحنث، لم يقع تكفيرًا، فلا يعتد به في إسقاط الأمر الواردة بالتكفير[1] بعد الحنث، كالتكفير قبل اليمين. وبيان أنه لم يقع تكفيرًا، لأن الكفارة[2] شرعت لرفع الذنب، ولا ذنب قبل الحنث، وقد عرف في موضعه[3].

١١٤٢ـ قال (الشافعي): ولو قال: إن فعلت كذا، فهو كفر، أو قال[4]: يهودي، أو نصراني، أو قال: بريء من الله، فهذا ليس بيمين.

وعندنا: هو يمين[5].

له: أنه حلف بغير الله تعالى، فلا ينعقد.

لنا : وقوله ـ ﷺ ـ: «من حلف باليهودية، أو النصرانية[6] فهو يمين»[7]. رواه ابن عباس رضي الله عنه. ولأنه أبلغ في الإيجاب من تحريم الحلال، وذلك يمين، وهو في معنى اليمين بالله تعالى: فكذا هذا.

تناسب ما قبلها (سبب) وهو مذكر. وفي ز (تكررها) بدل (تكرره) والثانية أفضل لدلالتها على المذكر.

(١) في ط (في التكفير) بدل (بالتكفير) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ط (أن الكفارة إنما) بدل (لأن الكفارة) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ق (وقد عرف تمامه في الخلافيات) وفي ز، ط (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) بدل (وقد عرف في موضعه) والأولى والثانية أكثر إيضاحًا وتفصيلاً – للمراد

(٤) (قال) سقطت من ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٥) انظر المبسوط ج٨ ص ١٣٤، والبناية جـ ٥ ص ١٨١، والبدائع جـ ٤ ص ١٥٨٤، ص ١٥٨٩، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٦٢، مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٢٤. وروي عن أبي يوسف أنه لا يكفر، ورجحه في البدائع؛ لأنه ما قصد الكفر، ولا اعتقده.

(٦) في ط (على اليهودية والنصرانية) بدل (باليهودية، أو النصرانية) والثانية أفضل أسلوبًا من الأولى.

(٧) رواه البيهقي عن زيد بن ثابت قال: سئل رسول الله – ﷺ – عن رجل يقول: هو يهودي، أو نصراني، أو بريء من الإسلام في اليمين يحلف عليه، فيحنث، قال: «كفارة يمين». وقال البيهقي تفرد به سليمان بن أبي داود الحراني، وهو منكر الحديث، ضعفه الأئمة وتركوه، كتاب الأيمان، باب من حلف بغير الله ثم حنث، أو حلف بالبراءة من الإسلام، أو بملة غير الإسلام أو بالأمانة، جـ ١٠ ص ٣٠.

١١٤٣- قال (الشافعي): إذا قال: إن فعلت كذا، فعليَّ حجة أو عمرة، أو صوم يمين، وإن حنث فيها فعليه[1] الكفارة.

وعن أبي حنيفة: أنه أخذ بها في آخر عمره - وفي ظاهر الرواية:[2] إذا حنث فعليه ماسمَّاه[3].

له: قوله - ﷺ -: «النذر يمين، وكفارته كفارة يمين»[4]. ولأنه في معنى اليمين بالله تعالى، لأنه قصد به نفي مانفاه، أو إثبات ما أثبته.

وجه ظاهر الرواية: قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[5] ولأن المعلق بالشرط، كالملفوظ به لدى الشرط، فصار كأنه قال عند ذلك، على حجة، أو صوم سنة، وذا[6] لا يرتفع بالكفارة، فكذا هذا.

١١٤٤- قال (الشافعي): لا يجوز في إطعام المساكين - عن كفارة اليمين - إلا بالتمليك[7].

وعندنا: يجوز الإباحة أيضًا[8].

له: أنه حق مالي، فلا يتأدى إلا بالتمليك، كالزكاة.

---

(١) في ش، ق، (عليه) بدل (فعليه) والثانية أفضل؛ لأن جواب الشرط جملة طلبية فيجب اقتران الجملة بالفاء.

(٢) في ط زيادة (أنه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٣٥، ١٣٦، والبدائع جـ ٤ ص ١٦١٢. والبناية جـ ٥ ص ١٩٦، ١٩٧، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٧٥، ٣٧٦ وللشافعية في هذا ثلاثة أقوال: الأول أن عليه كفارة يمين، والثاني: أنه يجب على الناذر ما التزم، والثالث: يختار الناذر واحدًا منهما. (انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٥٥).

(٤) رواه مسلم عن عقبة بن عامر، عن رسول الله - ﷺ - قال: «كفارة النذر كفارة اليمين» كتاب النذر، باب في كفارة النذر، حديث رقم ١٣، جـ ٣ ص ١٢٦٥، وأبوداود بلفظ مسلم، كتاب الأيمان والنذور، باب من نذر نذرًا لم يسمه، حديث رقم ٣٣٢٣، جـ ٣ ٢٤١، والترمذي في الأيمان حديث رقم ١٥٢٨، جـ ٤ ص ١٠٦، وباقي أصحاب السنن

(٥) سورة المائدة: ١.

(٦) في ش، ك، (وذلك) بدل (وذا) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ط، (التمليك) بدل (بالتمليك) والأولى أنسب لسياق الكلام.

(٨) (أيضًا) سقطت من ط، والأفضل ذكرها لتأكيد المعنى. انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٥٠،

لنا: أن المذكور في الآية الإطعام، وذلك[1] يقع على الإباحة كما في قوله تعالى: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾[2]، وذلك[3] إباحة، فكذا هذا.

١١٤٥ـ قال (الشافعي): إذا أطعم مسكيناً واحداً عشرة أيام، أعطاه[4] كل يوم نصف صاع، لا يجوز إلا عن واحد، وهو قول زفر[5].

وعندنا: يجوز عن الكل استحساناً[6].

له[7]: أن[8] المشروع إطعام عشرة مساكين، وهذا مسكين واحداً.

لنا: أن المقصود رد[9] عشر جوعات، وقد وجد[10].

١١٤٦ـ قال (الشافعي): على[11] الواجد التكفير بالمال، وعلى العاجز[12] التكفير بالصوم. والمعتبر في ذلك حالة الوجوب.

وعندنا: حالة الأداء[13].

جـ ٧ ص ١٥١، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٠٥، ١٠٦، والبناية جـ ٤ ص ٧١٩، ٧٢٠، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٦٦.

(١) في ش (وذاك) بدل (وذلك) والمعنى واحد.

(٢) سورة المائدة: ٨٩.

(٣) في ش (وذاك) بدل (وذلك) والمعنى واحد.

(٤) في ش (في) وفي ط، أ، (أو أعطه) بدل (وأعطاه) والثانية هي الأفضل؛ لأن الإطعام غير الإعطاء.

(٥) انظر المسألة (١١٣٥).

(٦) انظر المبسوط جـ ٧ ص١٧، والبناية جـ ٥ ص ٧٢٥، وفتح القدير جـ ٤ ص ١٠٩، ومختصر المزني ص ٢٩١.

(٧) في ط (وجه قول الشافعي) بدل (له) والمعنى واحد.

(٨) في ش، زيادة (أن لإطعام) وهي تقوي المعنى

(٩) في ط (سد) بدل (رد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ط زيادة (ههنا فيجوز) وهي توضح المعنى أكثر.

(١١) في ش، ط زيادة (الواجب على) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(١٢) في ط (الواجد) بدل (العاجز) والصحيح الثانية إذ العاجز عن المال يصوم.

(١٣) وللشافعية في هذا ثلاثة أقوال: أظهرها، اعتبار اليسار بوقت الأداء. والثاني: بوقت الوجوب، والثالث: بأي وقت كان من وقتي الوجوب والأداء.

لـه: أن الأداء يصادف الواجب، فيعتبر فيه حالة الوجود، كالعبد إذ زنا، ثم عتق، أقيم[1] عليه حد العبيد.

لـنا: أن هذا بدل، أو[2] مبدل، فيعتبر فيهما حالة الأداء، كالوضوء مع التيمم، بخلاف ما ذكر؛ لأن حد العبد[3] ليس ببدل عن حد الأحرار.

ومسألة أعتق عبدك عني على ألف درهم[4]، قوله فيهما مثل قول زفر، وقد مر[5].

١١٤٧- قال (الشافعي): إذا أعتق رقبة كافرة عن يمينه[6]، أو ظهاره؛ لا يجزيه[7].

وعندنا: يجزيه[8].

لـه: أن الكفارة حق لله تعالى، فلا يصرف إلى عدو الله، كالزكاة، وكما في كفارة القتل.

لـنا: أن الواجب عليه تحرير رقبة مطلقة بالنص، وقد أتى به، بخلاف كفارة القتل؛ لأنه مقيد[9] بقيد الإيمان نصًا، على ما عرف[10].

(انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٦٥، تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١١٣، وحاشية ابن عابدين جـ ٣ ص: ٧٢٧، والبدائع جـ ٦ ص ٢٨٩٩)

(١) في ط (يقام بدل (أقيم) وهما بمعنى واحد.

(٢) في ز، ق، ط، أو (و) بدل (أول) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ز، ش، ق (العبيد) بدل (العبد) والمعنى واحد.

(٤) (درهم) سقطت من ط. وإثباتها وسقوطها لا يغير المعنى.

(٥) في ز، ط زيادة (في بابه) وهي تقوي المعنى. والجملة الأخيرة من قوله (ومسألة ... إلى ... وقد مر) مسألة مستقلة، لا علاقة لها بهذه المسألة، (انظر ١١٣٣) وفرق الشافعية بين أن يكون على الآمر كفارة، وبين ألا يكون عليه كفارة، فإذا كان عليه كفارة عتق عن الآمر، وإذا لم يكن عليه كفارة عتق عن المأمور (انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٦٣).

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (عن كفارة يمينه) وهي توضح المعنى.

(٧) في ز (يجوز) بدل (يجزيه) والثانية أفضل؛ لأن المراد الإجزاء، لا الجواز.

(٨) في ز (يجوز) بدل (يجزيه) انظر الفقرة السابقة.

انظر المبسوط جـ ٧ ص ٢، ٣، والبناية جـ ٤ ص ٧٠٢، ٧٠٣. وفتح القدير جـ ٤ ص ٩٥، وتبيين الحقائق، جـ ٣ ص ٦. ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٦٠.

(٩) في ش، ق (مقيدة) بدل (مقيد) والثانية أنسب للمعنى لدلالتها على المذكر وهو العتق.

(١٠) في ز زيادة (وتمامه يعرف في طريقة الخلاف) وفي ط (وتمامه عرف في طريقة الخلاف)

١١٤٨ـ قال (الشافعي): إذا أعتق المكاتب عن كفارة يمينه، لا يجزئه.

وعندنا: يجزئه إذا لم يؤد[١] شيئًا من البدل[٢].

له: أن المكاتب استحق العتق عنه[٣] بجهة الكتابة، وصار حرًا من وجه، فصار كالمدبر، وأم الولد.

لنا: أن الكتابة إما أن تكون مانعة من التكفير، أو لم تكن مانعة، فإن كان الثاني، يقع تكفيرًا. وإن كان الأول، تنفسخ الكتابة مقتضاه[٤]، ويقع التكفير[٥]، لما عرف[٦].

١١٤٩ـ قال (الشافعي): إذا اشترى أباه ناويًا عن كفارة يمينه، أو ظهاره، لا يجزئه.

وعندنا: يجزئه[٧].

له: أنه استحق عليه العتق عند دخوله في ملكه بجهة القرابة، فيقع العتق عن تلك الجهة، لا عن[٨] الكفارة، كما إذا اشترى المحلوف[٩] بعتقه، ناويًا عن الكفارة.

وهي زيادات تضيف معنى جديدًا.

(١) في ط (يرو) بدل (يؤد) والثانية أنسب للمعنى. لأنه إذا أدى شيئًا من البدل لا يجوز عن الكفارة.

(٢) وقول زفر مثل قول الشافعي. انظر المبسوط جـ ٧ ص ٦. وفتح القدير جـ ٤ ص ٩٨، والبناية جـ ٤ ص ٧٠٨، وتبيين الحقائق جـ ٣، ص ٧.
ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٦١.

(٣) (عنه) سقطت من ش، ز، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٤) في ز يادة (سابقًا) وفي ط زيادة (سابقًا عليه). وهي توضح المعنى؛ لأن الكتابة مقتضى العتق قبل الكفارة.

(٥) في ش، ز، ق، ط (تكفيرًا) بدل (التكفير) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة تضيف معنى جديدًا.

(٧) وكان أبو حنيفة يقول أولاً: أنه لا يجزئه؛ لأن هذا هو القياس، وهو قول زفر والشافعي. (انظر المبسوط جـ ٧ ص ٨، والبناية جـ ٤ ص ٧١٠، وفتح القدير جـ ٤ ص ٩٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص: ٨، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٧٣١).

(٨) في ط زيادة (جهة) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٩) في ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

لنا: أن الواجب عليه الإعتاق، وقد وجد، لقوله - ﷺ -: «لن يجزىء ولد والده، إلا أن يجده مملوكًا فيشتريه، فيعتقه»[1]. أخبر أن شراء الابن يعتقه. فيقتضي تصور كونه معتقًا، حتى لا يتحقق الخلف في كلام صاحب الشرع[2]. كما في قوله: أطعمه فاشبعه، وسقاه فأرواه، وقد عرف في المختلف[3].

١١٥٠- قال (الشافعي): يمين الكافر بالله تعالى صحيحة، وإذا حنث فعليه الكفارة بالمال، كظهارة الذمي.

وعندنا: غير صحيحة[4]. وقد مر في الطلاق[5].

١١٥١- قال (الشافعي): إذا حلف لايدخل دار فلان، فدخل دارًا هي[6] في يده بإجارة، أو إعارة؛ لا يحنث.

وعندنا: يحنث[7].

له: أن حقيقة الملك مراد هذه[8] اليمين، حتى لو دخل دارًا يملكها،

---

(١) رواه مسلم ،كتاب العتق، باب فضل عتق الوالد، حديث رقم ٢٥، جـ ٢ ص ١١٤٨، وأبو داود، كتاب الأدب، باب في بر الوالدين، حديث رقم ٥١٣٧، جـ ٤ ص ٣٣٥، والترمذي كتاب البر والصلة، باب ما جاء في حق الوالدين، حديث رقم ١٩٠٦، جـ ٤ ص ٣١٥، وابن ماجه في كتاب الأدب، باب بر الوالدين حديث رقم ٣٦٥٩، جـ ٢ ص ١٢٠٧، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٢ ص ٢٣٠، كلهم عن أبي هريرة قال: قال رسول الله - ﷺ -: «لا يجزى ولد والده إلا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه».

(٢) في ش، ز، ق، ط أخبر أنه يعتقه بعد الشراء، ولو لم يجعل نفس الشراء إعتاقًا، لم تصور الإعتاق بعده، فصار نفس الشراء إعتاقًا) بدل (أخبر أنه .... إلى ... كلام صاحب الشرع) والجملتان تؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ط، ش (تمامه في طريقة الخلاف) بدل (في المختلف) والمعنى واحد.

(٤) في ط (صحيح) بدل (صحيحة) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٥) انظر المسألة (٩٩١) والبدائع جـ ٤ ص ١٥٩٠.

(٦) (هي) سقطت من ز، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٧) انظر الأصل جـ ٣ ص ٢٦٧، والمبسوط جـ٨ ص ١٦٨، والبدائع جـ ٤ ص ١٦٥١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٣٣، ولكن عند الشافعية إذا أراد بدار فلان مسكنه، فإن الحالف يحنث بدخوله الدار التي يسكن فيها فلان سواء كان بإعارة، أو بإجارة أو غيره.

(٨) في ش، ز، ق، ط (بهذه) بدل (هذه) وتؤديان إلى معنى واحد.

يحنث، فلا يبقى المجاز مرادًا[١].

لنا : أن اليمين عقدت على المضاف إليه، والدار قد تضاف إليه[٢] بحكم الملك، وقد تضاف إليه بحكم السكنى، فيتناولها جميعًا، دل عليه أن النبي - ﷺ - مر بحائط[٣] فأعجبه، فقال: لمن هذا؟ فقال رافع بن خديج[٤]: لي يا رسول الله. استأجرته[٥]. أضاف إلى نفسه، ولم ينكر عليه [النبي ﷺ][٦]، وهذا ليس من باب المجاز، بل هو يتناول لما يضاف إليه، وذلك[٧] شامل[٨]، كمن حلف لا يضع قدمه في دار فلان، يتناول الدخول بأي طريق كان، كذا هذا.

---

(١) في ش (المراد مجازًا) بدل (المجاز مرادًا) والثانية أنسب للمعنى، إذ المجاز تسمية الدار المستأجرة دار فلان المستأجر، والحالف لا يريد إلا الدار الحقيقية.

(٢) (إليه) سقطت من ط. والإثبات أولى لاكتمال المعنى.

(٣) الحائط: البستان من النخيل إذا كان عليه حائط. (لسان العرب جـ ٧ ص ٢٨٠).

(٤) هو رافع بن خديج بن رافع بن عدي الأوسي الأنصاري، استصغره النبي - ﷺ - يوم بدر، وأجازه يوم أحد، وشهد ما بعدها، وتوفي سنة ٧٤هـ، وعمر ٨٦ سنة، (الإصابة جـ ١ ص ٤٩٦).

(٥) في ط (استأجرتها) بدل (استأجرته) والثانية أنسب للمعنى إذا المراد به الحائط وهو مذكر.

(٦) سقط من الأصل، وذكره أولى لفضل الصلاة على النبي.

(٧) في ش (وذاك) بد (وذلك) والمعنى واحد.

(٨) في ط زيادة (لهما) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

باب جوابات مالك

١١٥٢ـ قال (مالك): الأصل في الكلمات المستعملة في الأيمان أنها تحمل على معاني كلمات القرآن.

وعند الشافعي: تحمل الحقيقة.

وعندنا: يحمل على المتعارف، حتى لو حلف لايستضيء بالسراج فاستضاء بالشمس؛ يحنث عند مالك؛ لأن الله تعالى جعل الشمس سراجًا، ومن حلف لايدخل دار فلان، فعند مالك والشافعي: لا يحنث إلا بدخول دار يملكها.

[لمالك](١): أنه أعلى اللغات(٢)، وأفصحها، كان(٣) أولى بالاعتبار، وللشافعي: أن الأصل هو الوضع، وهو الحقيقة.

لنا: أن المتبع غَرَضُ الحالف. ومقصوده. وذلك هو المتعارف ظاهرًا، وغالبًا(٤).

---

(١) في الأصل (المالك) وهو وهم من الناسخ، إذا المعنى لا يستقيم بها.

(٢) في ش، ز، ق، ط (أن القرآن على أصح اللغات) بدل (أنه أعلى اللغات) والأولى أفضل لما فيها من زيادة إيضاح.

(٣) في ش، ز، ق، ط (فكان) بدل (كان) والأولى أفضل؛ لأن السياق يقتضي وجود الفاء.

(٤) انظر المبسوط جـ ٨ ص ١٣٣، والبناية جـ ٥ ص ١٦٧ - ١٧١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٣٣، والكافي لابن عبدالبر جـ١ ص ٤٤٧.

والصحيح عند المالكية أنها تحمل على أربعة أمور:

الأول: النية. الثاني: المثير لليمين. الثالث. العرف. الرابع: مقتضى اللفظ لغة وشرعًا.

وفي ترتيبها أربعة أقوال: ورجح ابن جزي الترتيب المذكور، فينظر أولاً إلى النية، فإن عدمت نظر إلى السبب المثير، ثم إلى مقتضى اللفظ، وقيل: ينظر إلى النية، ثم إلى مقتضى اللفظ، ولا يعتبر العرف، ولا السبب المثير. (انظر القوانين الفقهية ص ١٠٨).

كتاب الحدود

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١١٥٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا استأجر امرأة ليزني[١] بها[٢]، لايحد[٣].

وقال أبويوسف ومحمد: يحد[٤].

لهما: أن منافع البضع لا تملك بالإجارة، فصار وجود الإجارة، وعدمها بمنزلة، كما لو أعطاها مالاً من غير شرط.

له: أن امرأة استسقت راعيًا[٥] فأبى أن يسقيها حتى تمكنه من نفسها، ففعلت، فدرأ عمر بن الخطاب الحد عنها[٦]، وقال: ذلك مهرها[٧].

والمعنى: أن[٨] الإجارة تمليك المنفعة، ومنافع البضع منفعة،

---

(١) في ش (فزنى) بدل (ليزني) وتؤديان إلى المعنى.

(٢) في ز، ق، ط زيادة (فزنى بها) وهذه الزيادة تكمل المعنى إذ الإجارة فقط دون القيام بعمل الزنا لا توجب الحد.

(٣) في ق (لا يجب الحد) بدل (لا يحد) والمعنى واحد.

(٤) وانظر المبسوط جـ ٩ ص: ٥٨، وحاشية ابن عابدين جـ ٤ ص: ٢٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٤).

(٥) في ز، ق، ط زيادة (لبنًا) وهي زيادة صحيحة.

(٦) في ز، ط (عنهما) بدل (عنها) والثانية هي الصواب، لأن الحد يدرأ عن المرأة فقط، أما الرجل فإن هذا لا يدرأ الحد عنه دل عليه ما روي: أن عبدًا كان يقوم على رقيق الخمس، وأنه استكره جارية من ذلك الرقيق، فوقع بها فجلده عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ونفاه ولم يجلد الوليدة؛ لأنه استكرهها. (السنن الكبرى كتاب الحدود، باب من زنى بامرأة مستكرهة، جـ ٨ ص ٢٣٦).

(٧) رواه البيهقي، ولكن ليس فيه قوله (وقال: ذاك مهرها)، كتاب الحدود، باب من زنى بامرأة مستكرهة، جـ ٨ ص: ٢٣٦.

(٨) في ش (ولأن) بدل (والمعنى أن) والمعنى واحد.

فيملك[1] على سبيل الشبهة[2]

١١٥٤ـ قال (أبوحنيفة): أربعة شهدوا على رجل بالزنا، فزكّاهم المُزَكُّون، وقالوا، هم أحرار، فرجم[3]، ثم وجد أحدهم عبدًا؛ ضمن المزكون

وقال أبويوسف ومحمد: لايضمنون[4].

لهما: أنهم[5] يثبتون شرط الحجة، وهي العدالة، فصار كشهود الإحصان.

له: أن الشهادة تصير حجة بالتزكية، فكان في معنى علة العلة، فيضاف الحكم إليها، بخلاف الإحصان؛ لأنه شرط محض.

وعلى هذا الخلاف[6]: اشتراط الذكورة في المزكي، والمعنى ما مر[7]: أنه علة [عنده][8] وعندنا: شرط.

١١٥٥ـ قال (أبوحنيفة): لو شهدوا على غير محصن[9] بالزنا، فجلده القاضي، فمات، ثم وجد، بعضهم عبدًا؛ لا ضمان على أحد، وكذا لو جرحه[10] السياط.

---

(١) في ط (فتملكه) بدل (فيملك) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ز، ط زيادة (تمامه عرف في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة فيها إشارة إلى مكان الخلاف. انظر مختلف الأصحاب، الورقة ١٤٦.

(٣) (فرجم) سقطت من ش، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) انظر البناية جـ ٤ ص ٤٥٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ٧١، والمبسوط جـ ٩ ص ٦٠، وتبيين الحقائق حـ ٣ ص ١٩٤، إلا أنه ذكر في المبسوط أن المزكين إنما يضمنون عند أبي حنيفة إذا رجعوا عن التزكية وقالوا تعمدنا، أما عند أبي يوسف ومحمد فلا ضمان عليهم، ولكن الدية في بيت المال - في الوجهين - جميعًا.

(٥) في ش (أن الشهود) بدل (أنهم) والأولى توضح المعنى أكثر.

(٦) في ق، ط زيادة (إذا رجع المزكون عن التزكية ،وعلى هذا) وهذه الزيادة مطلوبة؛ لأن الخلاف في المسألة حول هذا.

(٧) في ز (لما مر) بدل (المعنى ما مر) والأولى أفضل لمناسبة سياق الكلام.

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل، والعبارة لا تكتمل بدونه.

(٩) الإحصان نوعان: إحصان قذف، وإحصان رجم، فأما إحصان الرجم، هو أن يكون المرجوم حرًا، عاقلاً، بالغًا مسلمًا، قد تزوج امرأة نكاحًا صحيحًا، ودخل بها، وهما على صفة الإحصان، وأما إحصان القذف: هو أن يكون المقذوف حرًا، بالغًا، مسلمًا، عفيفًا عن فعل الزنا. (البناية جـ ٥ ص ٤٧٥، ٤٨٢).

(١٠) في ز، ق، ط (جرحته) بدل (جرحه) والسياط لفظ مؤنث والأولى أنسب لها.

وقال أبويوسف ومحمد: تجب دية النفس، وضمان النقصان في بيت المال[1].

لهما: أن التلف حصل بخطأ القاضي في الجلد، فيجب ضمانه في بيت المال، كما في[2] الرجم.

له: أن الحد[3] شرع غير متلف، والتلف حصل بخرق الجلاد، أو لضعف المحل، فلم يكن مضافًا إلى الإمام ولايضمن الجلاد[4]؛ لأنه مأمور بأصل الحد.

وعلى هذا الخلاف، لو رجع: الشهود، لايضمنون عند أبي حنيفة.

وعندهما: يضمنون.

١١٥٦ـ قال (أبوحنيفة): أربعة شهدوا على رجل بالزنا بامرأة، ثم شهد أربعة آخرون على الشهود أنهم هم الذين زنوا بها؛ لم يحد للشهادة[5] عليه بالإجماع؛ لأن الشهود جُرِحُوا. ولا يحد الشهود الأولون عند أبي حنيفة.

وقال أبويوسف ومحمد: يحدون[6].

لهما: أنه ثبت زناهم بشهادة الأربعة.

له: أن قول الفريق الثاني: هم الذين زنوا بها، إثبات زنا الشهود، مقام زنا الأول. [أي][7] أنهم فعلوا ذلك، لا الأول، كما يقال: زيد دخل هذه الدار فيقول آخر: عمرو هو الذي دخل. فقد[8] ثبت زنا الأول من وجه لأن

---

(١) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٦٣، والبناية جـ ٥ ص: ٤٤٦ وفتح القدير جـ ٥ ص ٦٦، ٦٧.

(٢) في ط (كالرجم) بدل (كما في الرجم) والثانية أقوى في أداء المعنى.

(٣) في ز (الجلد) بدل (الحد) والثانية أقرب في الدلالة لمعنى.

(٤) في ز (الحداد) بدل (الجلاد) والثانية أنسب لأداء المعنى. وفي ق، ط زيادة (أيضًا) ولا تؤدي إلى تغيير المعنى.

(٥) في ز، ق ،ط (المشهود عليه) بدل (للشهادة) و لأولى أنسب لأداء المعنى؛ لأنه اسم المفعول الذي وقعت عليه الشهادة.

(٦) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٦٦، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٩١

(٧) ما بين القوسين سقط من الأصل، والأفضل إثباتها، لأن أي مفسرة وفي ط (أي هم) بدل (أي أنهم) وكلاهما يؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ش، ز، ق، ط (وقد) بدل (فقد) والثانية أنسب للمعنى.

شهادة الفاسقين[1] شهادة[2]، والقضاء بها نافذ، وإذا ثبت زنا الأول من وجه، انتفى زنا[3] الثاني، وهو زنا الشهود من وجه، فلا يوجب الحد بالشبهة.

١١٥٧ـ قال (أبوحنيفة): أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بفلانة، فقال اثنان: أنها طاوعته. وقال اثنان: أنه استكرهها[4]؛ لاحد عليهما[5] عند أبي حنيفة.

وقال أبويوسف ومحمد: يحد الرجل دون المرأة[6].

لهما: أنهم اتفقوا على زنا موجب للحد في حق الرجل[7]، وإن اختلفوا في جانب المرأة.

له: أنهم شهدوا على فعلين مختلفين؛ لأن اثنين منهم شهدوا على زنا يوجب[8] الحدين[9]. واثنان[10] شهدا على زنا يوجب حدًا واحدًا.

١١٥٨ـ قال (أبوحنيفة). إذا ضُرِبَ القاذف بعض الجلد[11] لم تبطل شهادته في ظاهر الرواية، مالم يضرب تمام الحد. وهو قولهما[12]. وروى عن أبي حنيفة: أنها[13] تبطل بإقامة أكثره. وروي عنه[14] رواية أخرى، أنها تبطل

(١) في ش، ز، ق (الفساق) وفي ق (الفاسق) بدل (الفاسقين) والمعنى واحد.

(٢) في ط زيادة (من وجه) وهي توضح المعنى.

(٣) في ز، ق، ط (الزنا) بدل (زنا) والأولى أنسب لسياق الكلام.

(٤) في ط زيادة (على ذلك) والكلام واضح بدونها.

(٥) في ط (لا يحد واحد منهما) بدل (لاحد عليهما) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٦٧، والبناية جـ ٥ ص ٤٣٦، وفتح القدير جـ ٥ ص٦٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٩.

(٧) في ز، ش، ط (في حقه) بدل (في حق الرجل) والثانية أقوى في أداء المعنى.

(٨) في ز (موجب) بدل (يوجب) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٩) في ش، ز، ط، (حدين) بدل (الحدين) والأولى أنسب للمعنى.

(١٠) في ط (اثنين) بدل (اثنان) والأولى أفضل؛ لأنها معطوفة على اسم إن.

(١١) في ش، ز، ق، ط (الحد) بدل (الجلد) والأولى أنسب لأداء المعنى.

(١٢) (وهو قولهما) سقطت من ش، ز، ق، ط. وإثباتها أفضل لمعرفة أن هذا القول مجمع عليه عند الثلاثة.

(١٣) في ش، ز، ق، ط (أنه) بدل (أنها) والثانية أنسب؛ لأن الضمير فيها يعود على مؤنث وهو الشهادة.

(١٤) في ط زيادة (في) والمعنى واحد مع إثباتها وعدمه.

بشرط واحد[1].

وجه هذه الرواية[2]: أن الله تعالى أمر برد الشهادة عند العجز عن إقامة أربعة شهداء، والعجز يثبت بتعجيز القاضي، فإذا ضربه سوطًا [ظهر][3] عجزه، فترد شهادته.

وجه الرواية الأولى: رد الشهادة يثبت بضرب الكل[4]، والأكثر يقوم مقام[5] الكل.

وجه ظاهر الرواية: أن رد الشهادة حكم الجلدات التي هي حد، وأنها لاتتجزأ من حيث هو حد، فيتعلق الحكم بآخره.

١١٥٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال الرجل: زنيت بهذه، فقالت: مازنى بي؛ فلا حد عليهما.

وقال أبويوسف ومحمد: عليه الحد[6].

لهما: أن إقرار الرجل على نفسه صحيح، وإن لم يصح على المرأة وصار كالإقرار بالزنا بغائبة، وكما لو قالت الحاضرة: استكرهني[7].

له: أن الزنا واحد، وقد انعدم في حقها بتكذيبها، فيورث شبهة العدم في حقه

وعلى هذا: إذا قالت: زنى بي، وهو يكذبها، لايُحدّان عند أبي حنيفة. وعند أبي يوسف ومحمد: تحد هي.

(١) لأبي حنيفة في هذا ثلاثة أقوال:
الأول: وهو في ظاهر الرواية كقول أبي يوسف ومحمد.
الثاني: إذا أقيم عليه معظم الحد تسقط شهادته.
الثالث: إذا ضرب سوطًا واحدًا، تسقط شهادته.
(المبسوط جـ ٩ ص ٧٠).
(٢) في ش، (الرواية الثانية) بدل (هذه الرواية) والمعنى واحد.
(٣) سقطت من الأصل ولا يكتمل المعنى بدونها.
(٤) في ط (أن رد الشهادة يثبت بالكل) بدل (رد الشهادة يثبت بضرب الكل) والمعنى واحد
(٥) في ز (وللأكثر حكم الكل) بدل (والأكثر يقوم مقام الكل) والمعنى واحد.
(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٩٨، والبناية جـ ٥ ص ٤٢٤، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٢، ٥٣ وتبيين الحقائق جـ ٣ ١٨٥.
(٧) انظر المبسوط جـ٩ ص ٩٩.

ولو قال الرجل، صدقت، حُدّت المرأة؛ لأنه ثبت زناها، لكن لايحد الرجل؛ لعدم الإقرار أربع مرات[1].

١١٦٠ـ قال (أبوحنيفة): لايجب حد الزنا باللواطة بعبده، وجاريته، وزوجته، والأجنبية[2].

وقال أبويوسف ومحمد: فيها حد الزنا[3].

لهما: قوله ـ ﷺ ـ : «اقتلوا الفاعل والمفعول به»[4] . ولأن الصحابة أجمعوا على حَدِّهِ، لكنهم اختلفوا في وجوه الحد. قال بعضهم: يحبسان في أنتن المواضع حتى يموتا، وقال بعضهم: يهدم عليهما الجدار[5]. وقال أبوبكر ـ رضي الله عنه ـ يحرق بالنار[6]. وقال ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ: ينكس من مكان مرتفع[7] . وقال عليٌّ ـ رضي الله عنه: حَدُّهُ حَدُّ الزنى[8].

---

(١) لأن عند الحنفية يشترط الإقرار أربع مرات في مجالس مختلفة لإثبات الزنا الموجب للحد، على خلاف الشافعي الذي يرى أنه يكفي الإقرار مرة واحدة.

(نظر الجامع الصغير ص ٢٣٠، والبناية جـ ٥ ص ٤٦١، والمسألة ١١٩٥).

(٢) في ز، ق، ط زيادة (والأجنبي والأجنبية) وهي زيادة صحيحة؛ لأن الحكم في المسألة هنا يشمل الذكر الأجنبي والأجنبية (انظر البناية جـ٥ ص ٤٠٨).

(٣) انظر الجامع الصغير ص ٢٣٠، والمبسوط جـ٩ ص ٧٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٣، البناية جـ ٥ ص ٤٠٨، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨١.

(٤) رواه أبو داود عن ابن عباس مرفوعًا. كتاب الحدود، باب فيمن عمل عمل قوم لوط، حديث رقم ٤٤٦٢، جـ ٤ ص: ١٥٨. والترمذي عن ابن عباس أيضًا في كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي حديث رقم ١٤٥٦، جـ ٤ ص ٥٧، وقال الترمذي: في إسناده مقال. وابن ماجه عن ابن عباس أيضًا، كتاب الحدود، باب من عمل عمل قوم لوط، حديث رقم ٢٥٦١، جـ ٢ ص ٨٥٦، ورواه الحاكم أيضًا عن ابن عباس، وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه. كتاب الحدود، باب من وجدتموه يأتي بهيمة، جـ ٤ ص: ٣٥٥. والبيهقي، كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، جـ ٨ ص ٢٣٢.

(٥) انظر تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨١.

(٦) رواه البيهقي، كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، جـ ٨ ص ٢٣٢.

(٧) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الحدود، باب في اللوطي يحد كحد الزنى. جـ ٩ ص ٥٢٩، حديث رقم ٨٣٨٦.

(٨) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه جـ ٩ ص ٢٣٠، والبيهقي في السنن الكبرى جـ ٨ ص ٢٣٢.

له: أن اللواطة لاتساوي الزنا في كونه إضاعة الولد[١] في إفساد[٢] الفراش، فلا يساويه في الحد، كوطء البهيمة.

والأحاديث محمولة على السياسة، وقد عرف في الخلاف[٣].

١١٦١ـ قال (أبوحنيفة): إذا تزوج ذوات محارمة[٤] من نسب أو رضاع، أو مصاهرة، مع علمهما بتحريم ذلك، بحضور شاهدين[٥] ووطئها[٦].

قال: أبوحنيفة: لا يحد. ويثبت نسب الولد، ولها المهر والعدة[٧].

وقال أبويوسف ومحمد: وهو قول الشافعي[٨]: يحد، ولا يثبت نسب الولد، ولا مهر لها، ولاعدة عليها[٩].

وعلى هذا الخلاف: المطلقة ثلاثًا[١٠]، ومعتدة الغير، ومنكوحة الغير.

وأجمعوا على أنه إن لم يعلما تحريم ذلك، أنه يثبت نسب الولد، ولها

(١) في ط (للولد) بدل (الولد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ز، ق، ط (وإفساد) بدل (في إفساد) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ط (وقد عرف تمامه في المختلف) بدل (وقد عرف في الخلاف). والأولى أفضل لما فيها من وضوح الإشارة إلى مكان الخلاف. انظر المختلف الورقة ١٤٧.

(٤) في ش، ز، ق، ط (بمحرمة) بدل (ذوات محارمة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) من قوله (من نسب ... إلى .. بحضور شاهدين) سقط من ش، ز، ق، ط والإثبات أفضل لما فيها من إيضاح وفائدة.

(٦) في ز (ودخل بها) بدل (ووطئها) والثانية أفضل؛ لأنها أدق في الدلالة على المراد.

وفي ش، ز، ق، ط زيادة (وعلم بالحرمة) وهي تناسب ما جاء في هذه النسخ لسقوط الجملة السابقة منها.

(٧) قوله (ويثبت نسب الولد، ولها المهر والعدة) سقطت من ش، ز، ق، ط وذكره أفضل لاكتمال الحكم في المسألة. (انظر حاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٢٤).

(٨) (وهو قول الشافعي) سقط من ز، ش، ق، ط، وإثباته أفضل لمعرفة قول الشافعي. (انظر البناية جـ ٤ ص ٤٠٥).

(٩) قوله (ولا يثبت نسب الولد، ولا مهر لها، ولا عدة عليها). سقط من ش، ز، ق، ط. والأفضل ذكره لاكتمال الحكم. انظر المبسوط جـ ٩ ص ٨٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٧٩، والبناية جـ ٥ ص ٤٠٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٠.

ويرى أبو حنيفة أنه يوجع ضربًا، ولكن ليس بطريق الحد.

(١٠) في ش، ز، ق (الثلاث) بدل (ثلاثًا) والثانية أفضل معنى وأسلوبًا.

المهر، والعدة، ولا يحدان[1].

لهما: أنه وطء حرام محض، فكان زنا.

له: أنه وطء تمكنت فيه شبهة الحل، لوجود العقد الموضوع للملك، مضافًا إلى محل قابل لمقاصد النكاح حقيقة. والوطء مع الشبهة لا يوجب الحد، كما إذ وطء أمته، وهي أخته من الرضاعة[2].

١١٦٢ـ قال (أبوحنيفة): الشاهدان على القذف إذا اختلفا في الزمان أو المكان، تقبل شهادتهما.

وقال أبويوسف ومحمد: لا تقبل[3].

لهما: أنه وجد من كل واحد منهما إقرار وإنشاء[4]، وهما[5] غيران، وليس على كل واحد منهما شاهدان، ولا يمكن جعل أحدهما إنشاء، والآخر إقرارًا، لأن الإنشاء أن يقول: زنيت، أو أنت زانٍ، والإقرار أن يقول: قذفتك بالزنا، وهما لايتفقان.

له: أن هذه شهادة قامت على القول[6]، وأنه يتكرر، فصار كالطلاق، والبيع، والإقرار.

والجواب عما قالا[7]: أنه[8] يحتمل أن أحدهما سمع الإنشاء والآخر:[9]

---

(١) من قوله (وأجمعوا على أنه ... إلى ... ولا يحدان) سقط من ش، ز، ق، ط وإثباته أفضل لزيادة الإيضاح والتفصيل.

(٢) في ط زيادة (وقد عرف تمامه في المختلف) وهذه الزيادة مفيدة؛ لأن فيها إشارة لموضع الخلاف، انظر المختلف الورقة (١٤٧)

(٣) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٠٨.

(٤) في ش، ز، ق، ح، ط، أ (إن كل واحد منهما إن كان إنشاء) بدل (أنه وجد من كل واحد منهما إقرار وإنشاء) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح

(٥) في ز (فهو) وفي ح، ق، ط (لهما) بدل (وهما) وكل لفظة تناسب سياق ما جاء في النسخة التي وردت فيها.

(٦) في ح (القبول) بدل (القول) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش (قالاه) وفي ق (قاله) بدل (قالا) والأولى والثالثة أنسب للمعنى. وفي ط (عن قولهما) بدل (عما قالا) والمعنى واحد.

(٨) في ط (قلنا) بدل (أنه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ط زيادة (سمع) وهي توضح المعنى أكثر.

الإقرار، وثبت عندهما قذفه، فشهدا به.

١١٦٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا مس أجنبية بشهوة، أو نظر إلى فرجها بشهوة، ثم تزوجها أمها، أو ابنتها، فوطئها؛ لا يسقط إحصانه، حتى أن قاذفه يحد.

وقال أبويوسف ومحمد: يسقط[1].

لهما: أن هذا الوطء حرام عندنا.

له: أنه كثيرًا من الفقهاء قالوا: لاتحرم بهذا، والنكاح صحيح، فلا يسقط إحصانه.

---

(1) في ز، زيادة (يسقط إحصانه) وهي توضح المعنى. والأصل عند الحنفية أن حرمة المصاهرة، بالوطء تثبت بالمس والتقبيل عن شهوة سواء أكان في ملك، أو في غير ملك، كذلك إذا نظر إلى فرجها بشهوة تثبت به الحرمة، وذلك لأن الحرمة تبنى على سبيل الاحتياط، فيقام السبب الداعي إلى الوطء مقام الوطء احتياطًا.
(نظر المبسوط جـ ٤ ص ٢٠٦، ٢٠٧ وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٠٦، والبناية جـ ٥ ص ٥٠٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٠٥).

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١١٦٤ـ قال (**أبويوسف**): المسلم إذا تزوج امرأة نصرانية، فدخل بها، ثم أسلمت، يكونان محصنين، وإن لم يدخل بها بعد الإسلام.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: لايكونان محصنين، مالم يدخل بها في الإسلام[١].

له: أن وطء الكتابية مرغوب فيه، كوطء المسلمة[٢] من حيث هو قضاء الشهوة، ومن حيث هو استدلال بها[٣]، فكمل زاجرًا، وبه يثبت الإحصان.

لهما: قوله ـ ﷺ ـ لكعب بن مالك حين أراد أن يتزوج كتابية: «**دعها فإنها لا تحصنك**»[٤]. ولأن في الرغبة إليها نكاحًا، ووطئها خللاً، فصارت كالأمة، والمجنونة.

١١٦٥ـ قال (**أبويوسف**): الحدود كلها تجب على المستأمن، إلا حد شرب الخمر.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: لا يجب[٥] إلا حد القذف.

فحد الشرب[٦] لايجب عليه بالإجماع؛ لأنه يراه حلالاً، وحد القذف

---

(١) انظر المبسوط جـ٩ ص ٤١، والبناية جـ ٥ ص ٣٧٩، ٣٨٠، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٥.

(٢) (كوطء المسلمة) سقط من ز، ش، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) أي على إحصانة وعدم حاجته إلى الزنا.

(٤) رواه الدارقطني، كتاب الحدود والديات، حديث رقم ٢٠١، عن كعب بن مالك أنه أراد أن يتزوج يهودية، أو نصرانية فسأل النبي - ﷺ - فنهاه عنها، وقال إنها لا تحصنك. وقال الدارقطني: «ابن أبي مريم ضعيف، وعلي ابن أبي طلحة لم يدرك كعبًا». وعلى هذا فالحديث ضعيف ومنقطع. جـ ٣ ص ١٤٨، والبيهقي، كتاب الحدود، باب من قال من أشرك بالله فليس بمحصن، جـ ٨ ص ٢١٦، وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الحدود، باب الرجل يتزوج المرأة من أهل الكتاب، ثم يَفْجُر، حديث رقم ٨٨٠١، جـ ١٠، ٦٧، والمسألة من ١١٣٩ - ١١٦٤، خرم في نسخة ح.

(٥) في ش، زيادة (عليه حدًا) وفي ط زيادة (عليه) والمعنى واضح بدونها.

(٦) في ش، (شراب الخمر) بدل (الشرب) والأولى أوضح من الثانية وفي ق زيادة (والقذف)

يجب[1] بالإجماع؛ لأن فيه حق العبد، وحد الزنا والسرقة عند أبي يوسف: يجب.

وعند أبي حنيفة ومحمد: لاتجب[2].

له: أنه بمنزلة الذمي، ولهذا يؤاخذ بالقصاص، وحد القذف.

لهما: أنه لا يلزمه إلا ما التزم، وهو التزم حقوق العباد [ضرورة][3] التمكن من الرجوع، لا حقوق الله تعالى[4]: ويبتنى على هذا مسائل منها:

إذا زنى حربي مستأمن بذمية، أو مسلمة، عند أبي حنيفة: تحد المرأة، دون الرجل، وعند أبي يوسف: يحدان. وعند محمد: لا يحدان[5]. ومنها: الحربي المستأمن إذا زنى بالحربية المستأمنه[6]، فلا حد عليهما عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبويوسف: يحدان[7]. ومنها: لو زنى[8] مسلم، أو ذمي بمستأمنة، فعلى الرجل وحده الحد، عند أبي حنيفة ومحمد: وعند أبي يوسف: يحدان[9].

فالحاصل أن المستأمن، والمستأمنه عند أبي حنيفة: بمنزلة الغائب والغائبة؛ لأنه زنا، وحرام في نفسه، وامتناع الحد لمانع في الغائب والغائبة، بخلاف المجنون[10]؛ لأن فعله ليس بزنا.

ولا معنى لهذه الزيادة، لأنها ذكرت في سياق الجملة بعدها.

(1) في ط زيادة (عليه) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(2) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٥٦، والبناية جـ ٥ ص ٤١٥،وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٨، ٤٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٣.

(3) في الأصل (وضرورة) والمعنى لا يستقيم بها.

(4) أي لم يلتزم حقوق الله.

(5) انظر المصادر السابقة.

(6) في ش، ز، ح، ق، ط (بحربية مستأمنة) بدل (بالحربية المستأمنة) والمعنى واحد.

(7) انظر المصادر السابقة.

(8) في ش، ز، ح، ق، ط (ولو زنى) بدل (ومنها لو زنى) والمعنى واحد

(9) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٥٧.

(10) في ز، ط زيادة (والمجنونة) وهي توضح أن الأنثى داخلة في الحكم.

وعند أبي يوسف: بمنزلة الذمي، والذمية.

وعند محمد: بمنزلة المجنون والمجنونة؛ لأن فعلهما غير موجب للحد، كفعل المجنون والمجنونة[1].

١١٦٦ـ قال (أبويوسف): تفرق الجلدات على الأعضاء، ماخلا الوجه والفرج، ويضرب الرأس.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يضرب الرأس[2] أيضًا[3].

لـه: ماروي عن أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «اضربوا الرأس، فإن الشيطان يدخل فيه»[4]. وعن عليٍّ ـ رضي الله عنه أنه قال: «أتق الوجه والمذاكير»[5] ولم يستثن الرأس.

لـهما: أن الحد شرع زاجرًا، لا متلفًا، والضرب على الرأس متلف ظاهرًا؛ لأنه مجمع الحواس، وموضع العقل.

وأما حديث أبي بكر، روي أنه كان المضروب حربيًا، ودمه مباح، فلايتحرز عن التلف، ولأنه يحتمل أنه كان تعزيرًا بشيء لا يخاف[6]. وأما حديث[7] عليٍّ، قلنا: استثناء الوجه المذاكير واستثناء الرأس، دلالة.

١١٦٧ـ قال (أبويوسف): أربعة شهدوا على رجل بالزنا، وهو محصن، ثم غابوا، لا يرجم مالم يحضروا ـ بالإجماع ـ في ظاهر الرواية.

وعن أبي يوسف: أنه يرجم، ولا ينتظر حضورهم[8].

---

(١) انظر المصادر السابقة.

(٢) (الرأس) سقط من ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ٢٣٥، والبناية ج ٥ص ٣٦٥، وفتح القديرج ٥ص ١٨، ١٩.

(٤) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الحدود، باب في الرأس يضرب في العقوبة، حديث رقم ٩٠٨٢، ج ١٠ ص ١٥١ .

(٥) رواه ابن أبي شيبة، في مصنفه، كتاب الحدود، باب ما جاء في الضرب في الحد، حديث رقم ٨٧٢٤، ج ١٠، ٤٨، ٤٩. والبيهقي كتاب الحدود، باب ما جاء في صفة السوط والضرب ج ٨ ص ٣٢٧.

(٦) في ق زيادة (منه التلف) وفي ط زيادة (عليه) وهي زيادات تكمل المعنى وتوضح المراد.

(٧) في ش، ز، ق، ط (وحديث) بدل (وأما حديث) والمعنى معهما واحد.

(٨) الحاصل عند الحنفية أن الذي يبدأ بالرجم هم الشهود، خلافًا للشافعي الذي يرى أن بدء

لـه: أن الغيبة لا تبطل الشهادة، وبداية الشهود شرط عند حضرتهم، لا عند غيبتهم.

وجه ظاهر الرواية، أن بداية الشهود، شرط بآثار الصحابة، فيتوقف على حضورهم، وبدايتهم.

١١٦٨ـ قال (أبويوسف): لا بأس بتلقين الشهود[١] في غير الحدود.

وعند أبي حنيفة ومحمد: يكره[٢].

لـه: أنه يحتاج اليه؛ لأن مهابة مجلس القضاء مانعة.

لـهما: أن ضَرْبُ مَيْلٍ، فيكره.

١١٦٩ـ قال (أبويوسف): إذا وطيء صغيرة، لا تُشْتَهَى، فأفضاها[٣] تثبت حرمة المصاهرة.

الشهود بالرجم لا يشترط اعتبارًا بالجلد، وحجة الحنفية أن الشاهد إذا تجاسر الشهادة، استعظم المباشرة، فيأبى أن يرجم، أو يرجع عن شهادته، فكان هذا نوع احتيال لدرء الحد. ولذلك عندهم إذا أبى الشهود البدء في الرجم سقط الحد. وأما إذا غاب أحدهم، أو غابوا جميعًا أو ماتوا، أو مات أحدهم، أيضًا يتوقف الرجم عند الثلاثة بالإجماع - وهذا في ظاهر الرواية - وروي عن أبي يوسف أنهم إذا امتنعوا، أو غابوا أو ماتوا رجم الإمام، ثم الناس. (انظر تبيين الحقائق جـ٣ ص ١٦٨، والمبسوط جـ ٩ ص ٥١).

(١) في ق (الشهادة) بدل (الشهود) والثانية أفضل؛ لأن التلقين يكون للشهود، وليس للشهادة، والتلقين هو أن يقول للشاهد أتشهد بكذا وكذا. (البناية جـ ٧ ص ٢٩).

(٢) ولكن رأي أبي يوسف هنا إذا لم تكن هناك تهمة، وسبب أخذ أبي يوسف بهذا أنه ابتلي بالقضاء، فرأى ما بالشهود من الحصر عند أداء الشهادة بالحق؛ لأن لمجلس القضاء هيبة، ومن لم يعتاد التكلم في مثل هذا الموقف يتعذر عليه أن يبين الشهادة إذا لم ينبه القاضي.

انظر المبسوط جـ ٦ ص ٨٧، والبناية جـ ٧ ص ٢٩، وفتح القدير جـ ٦ ص ٣٧٤، (إلا أنهم لم ينصوا في رأي أبي يوسف على الحدود خاصة، بل نصوا على أن ذلك جائز عند أبي يوسف في غير موضع التهمة).

(٣) الإفضاء أن يجعل مسلكيها واحدًا. وهما مسلك البول ومسلك دم الحيض والنفاس، والمرأة المفضاة هي التي التقى مسلكاها بزوال الجلدة التي بينهما، وهو مشتق من الفضاء، وهي المفازة الواسعة. (طلبة الطلبة ص: ١٥٥).

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: لاتثبت[1].

لـه: أنه وطء في القبل، فيوجب حرمة المصاهرة، كوطء الكبيرة التي تُشْتَهى.

لـهما: أنه ليس بسبب للولد[2]، فأشبه اللواطة، بخلاف الكبيرة؛ لأنه[3] يحتمل[4] العلوق.

١١٧٠ـ قال (**أبويوسف**): جارية جنت جناية فيها قصاص، فزنى بها وَلِيُّ الجناية، ثم دفعت إليه بالجناية، لم يحد، وهو استحسان. وعلى هذا[5] من زنى بأمة غيره، ثم اشتراها[6].

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: يحد، وهو القياس[7].

لـه: أن العارض بعد الوجوب[8]، كالموجود عند وجود السبب، وهو كالسارق إذا ملك المسروق قبل الاستيفاء.

لـهما: أنه لم يملك مايوجب[9] الحد بتاوله، وهي منافع البضع المستوفاة بالزنا، بخلاف السرقة؛ لأنه ملك المسروق بعينه.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٧٦، والبناية جـ ٤ ص ٦٨، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٢ ص ١٠٧.

(٢) في ح (المولد) بدل (للولد) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز، ط (لأنها) بدل (لأنه) والثانية تناسب الفعل (يحتمل).

(٤) في ز، ط (تحتمل) بدل (يحتمل) والثانية أفضل لمناسبتها لفظة (العلوق).

(٥) في ش، ح، أ، ز، ق، ط (وكذا) بدل (وعلى هذا) والمعنى واحد.

(٦) في ش زيادة (وكذا إذا زنى بامرأة أجنبية ثم تزوجها) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن فيها تفصيل مفيد

(٧) انظر تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٦.

(٨) في ش، ز، ق، ط زيادة (في الحدود) وهذه الزيادة خصصت هذه القاعدة بالحدود.

(٩) في، ط، ق (ما وجب عليه) بدل (ما يوجب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١١٧١- قال (محمد): إذا شهد الشهود على رجل محصن بالزنا، فقضى القاضي بالرجم، فرجع واحد منهم قبل الرجم، هو كالرجوع بعد الإمضاء، ويحد الراجع خاصة - وهو قول زفر.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: هو كالرجوع قبل القضاء، ويحدون جميعًا[١] حد القذف[٢].

له: أن القضاء حصل بالشهادة، ورجوعه[٣] يبطل شهادته في حقه، لا في حق غيره.

لهما: أن الإمضاء في باب الحدود ملحق بالقضاء، فصار كأنه رجع قبل القضاء، ولهذا يلحق أسباب الجرح الحادثة[٤] بعد القضاء، كالموجودة قبل القضاء، ولو رجع واحد[٥] قبل القضاء؛ يُحَدُّون، فكذا هذا.

١١٧٢- قال (محمد): إذا قضى القاضي على رجل بالرجم، بالشهود، وقال للناس: ارجموه؛ وسعهم أن يرجموه، وإن لم يعاينوا أداء الشهادة.

وروي عن محمد: أنه لا يسعهم ذلك[٦].

وجه هذه الرواية: أن قول الواحد إذا لم يكن معصومًا ليس بحجة، لاحتمال الكذب[٧]، مالم يعاين الحجة.

---

(١) في ق (ويحد الجميع) بدل (ويحدون جميعًا) والمعنى واحد.

(٢) وكان أبويوسف يقول أولاً: يحد الراجع خاصة، وهذا هو القياس، وقول أبي حيفة وأبي يوسف لآخر: استحسان. (انظر المبسوط جـ ٩ ص ٤٧، والبناية جـ ٥ ص ٤٥٠، وفتح القدير جـ ٥ ص ٧٠).

(٣) في ط (ويرجوعه) بدل (ورجوعه) والثانية أنسب إذا كان الفعل بعدها مبنيًا للمجهول.

(٤) في ط زيادة (في الشهود) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) (واحد) سقطت من ز، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى. وفي ق زيادة (منهم) وهي توضح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٦٥، والبناية جـ ٥ ص ٤٦١.

(٧) في ش، ز، ق، ط زيادة (فيه) والمعنى واضح بدونها

وجه ظاهر الرواية: أن الحاجة مست إلى قبول قول القاضي في هذا الباب؛ لأنه لا يقدر على إحضار العوام عند الشهادة والقضاء، وصار[1] كقبول قول النساء فيما لايطلع عليه الرجال، وقيل: القضاة ثلاثة: عالم عادل، وجاهل جائر، وعادل جاهل، فالأول يقبل قوله مجملاً ومفسرًا[2]، والثاني: لايقبل قوله، لا مجملاً ولا مفسرًا[3]. والثالث: يقبل قوله مفسرًا[4]، لامجملاً

١١٧٣ـ قال (محمد): إذا زنى بصغيرة، فأفضاها، فإن كان إفضاء تستمسك البول، ففيه ثلث الدية؛ لأنه في[5] معنى الجائفة، والآمة، وفيها[6] ثلث الدية بالخبر، ويجب المهر، ولا يجب الحد، ويعزر، لأنه ليس بزنا، ويجب الغسل؛ لأنه قضاء الشهوة، وإن كانت[7] لاتستمسك البول، ففيه كل الدية؛ لأنه اتلف جنس المنفعة، ولا حد عليه، ويعزر، ولا يجب المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

وقال[8] محمد: يجب المهر[9].

له: أن الدية[10] للإفضاء، والمهر بالوطء، وهما سببان مختلفان، فلا يمنع أحدهما الآخر.

لهما: أنه ضمن بدل المحل، فلا يضمن بدل منافعه، كمن استأجر دارًا، ثم اشتراها؛ سقط[11] الأجر بوجوب[12] الثمن، بخلاف ما إذا كان

---

(١) في ش، ز، ط (فصار) بدل (وصار) والمعنى واحد.

(٢) في ز (مفصلاً) بدل (مفسرًا) والأولى أنسب لسياق الكلام؛ لإن الإجمال ضد التفصيل.

(٣) انظر الفقرة السابقة.

(٤) انظر الفقرتين السابقتين.

(٥) في ش (لأنه فيه) بدل (لأنه في) والثانية أفضل لإيضاح المعنى .

(٦) في ش، ز، ق، ط (فيهما) بدل (فيها) والأول أفضل؛ لأن الضمير فيها يعود على الآمة والجائفة.

(٧) في ط (كان) بدل (كانت) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على الصغيرة.

(٨) في ش (وعند) بدل (وقال) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) ووجوب المهر هنا عند محمد زيادة على الدية؛ لأن الدية تجب بالاتفاق بين الثلاثة الأصحاب. (انظر تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٧، والمبسوط جـ ٩ ص ٧٦).

(١٠) في ح، ق، أ، ط زيادة (تجب) وهي تكمل المعنى وتوضحه.

(١١) في حـ زيادة (عنه) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ش، ز، ق، ط (لوجوب) بدل (بوجوب) والمعنى واحد.

يستمسك[1]؛ لأنه لا يضمن كل بدل المحل.

١١٧٤ـ قال (محمد): فإن[2] وطىء كبيرة مستكرهة، فأفضاها؛ حد؛ لأنه زنًا، والصغيرة إذا لم يفضها وطؤه؛ يحد، لأنه ظهر باحتمالها الوطء أنه زنًا. وفي الكبيرة إذا أفضاها وحُدَّ، وكانت لاتستمسك البول؛ فعليه الدية، فإن استمسك[3] البول فثلث[4] الدية، فإن سقط الحد لشبهة[5]، هل يجب المهر؟ فهو على الخلاف الذي مَرَّ في الصغيرة[6].

١١٧٥ـ قال (محمد): أربعة شهدوا على رجل بالزنا بفلانة، وأربعة آخرون شهدوا عليه بالزنا[7] بامرأة أخرى، ورجم، ثم رجع الفريقان جميعًا؛ ضمنوا ديته، ولا يحدون عند محمد[8].

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يحدون[9].

له: أن رجوع كل فريق لا يصح في حق الأخرى[10] في إيجاب الحد عليهم.

لهما: أنه لم يبق على الشهادة أحد، وقد أقر كلهم أنهم قذفوا[11]، فصار كما لو كانوا أربعة، فرجعوا وعلى هذا الخلاف إذا رجع أكثرهم، وبقي أقل

---

(١) في ز (كانت تستمسك) بدل(كان يستمسك) والأولى أفضل؛ لأن الضمير يعود على مؤنث.
(٢) في ط (إذا) بدل (فإن) وتؤديان إلى معنى واحد.
(٣) في أ، ز، ح (استمسكت) بدل (استمسك) والأولى أفضل؛ لأن الضمير فيها يعود على مؤنث.
(٤) في ق (فعليه ثلث) بدل(فثلث) والمعنى واحد.
(٥) في ش، ق، ط (بشبهة) بدل (لشبهة) والمعنى واحد.
(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٧٥، ٧٦، وتبيين الحقائق جـ٣ ص ١٨٦، ١٨٧.
(٧) في ط (على الزنا) بدل (عليه بالزنا) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.
(٨) (عند محمد) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب باب محمد.
(٩) انظر البناية جـ ٥ ص ٤٦١، تبين الحقائق جـ ٣ ص ١٩٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٧٥.
(١٠) في ش، ز، ح، ق، أ، ط (الآخر) بدل (الأخرى) والأولى هي الصواب لدلالتها على مذكر وهو (فريق).
(١١) في ش، ز، ق (قذفه) بدل (قذفوا) والمعنى واحد. وفي ط (وأنه قذفوه) بدل (أنهم قذفوا) والثانية أنسب للعبارة، والمعنى.

من أربعة.

١١٧٦ـ قال (محمد): لولد البنت طلب الحد بقذف الجد ـ في ظاهر الرواية ـ وعن محمد أنه ليس له ذلك.

وجه هذه الرواية: أن نسبه من قوم آخرين، غير المقذوف.

وجه ظاهر الرواية: أن العار يلحقه كلما يلحق ولد الابن، فكانا سواء[١].

١١٧٧ـ قال (محمد): إذا [قال][٢] لرجل يازانية، يجب عليه الحد عند محمد.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا يجب[٣].

لـه: أن الهاء في صفة الرجل للمبالغة[٤]، فكان ادعى إلى إيجاب الحد.

لـهما: أن يحتمل أنه أراد به المبالغة، ويحتمل أنه وصفه بزنا المرأة، وهو التمكين من الزنا، وهو محال، فلا يجب الحد بالشك.

١١٧٨ـ قال (محمد): ولو قال لـه[٥] زنأت في الجبل، وقال: عنيت به الصعود، لايجب[٦] الحد.

وقال أبويوسف ومحمد: يجب[٧].

لـه: أنه في اللغة للصعود[٨]. وقد[٩] عنى حقيقة اللفظ.

---

(١) وحجة محمد هنا أن الولد منسوب إلى أبيه، لا إلى أمه، فلا يلحقه الشين بزنا أبي أمه، وأما في ظاهر الرواية أن النسب يثبت من الطرفين، ويصير الولد به كريم الطرفين، ولو قذف أمه كان له أن يخاصم باعتبار نسبته إليها ليدفع به عن نفسه، فكذا إذا قذف أبا أمه. (انظر المبسوط جـ ٩ ص ١١٢ والبناية جـ ٥ ص ٤٨٧ وفتح القدير جـ ٥ ص ٩٤).

(٢) سقط من الأصل، والإثبات هو الصحيح لاكتمال المعنى.

(٣) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٥٤.

(٤) كما يقال: علامة، وفهامة.

(٥) (قال له) سقطت من ط والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٦) في ط (عليه) والمعنى واضح بدونها.

(٧) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٢٦، حاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٤٧، والبناية جـ ٥ ص ٤٩٧، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٠٤، فتح القدير جـ ٥ ص ١٠٠.

(٨) في ز (لصعود) وفي ط (عبارة عن الصعود) بدل (للصعود) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ط (فقد) بدل (وقد) والثانية أفضل لسلامة الأسلوب.

لهما: أن الين[1] قد يهمز، فكان المراد به عند ذلك الزنا، وقد دل الدليل على ذلك من وجهين:

أحدهما: دلالة الحال الداعية إلى القذف[2].

والثاني: أنه قال: في الجبل، والصعود يذكر بكلمة (على)، دون كلمة (في): فصار كقوله يا زانيء (بالهمزة).

١١٧٩ـ قال (محمد): وتقبل الشهادة على شرب الخمر، على من لا يوجد منه ريح[3] الخمر، وكذا يحد بإقراره[4]، وهو صافي فم[5]، ولا يوجد فيه ريح الخمر

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يحد، ووجود الرائحة شرط، إلا إذا جاء المقر من مكان بعيد، أو جاء المشهود[6] به من مكان بعيد تزول رائحة الخمر، عند[7] ذلك، فلايشترط؛ لأنه لايمكن[8].

له: ماروى أن عثمان ـ رضي الله عنه ـ أقام الحد على الوليد ابن عقبة[9] بشهادة شهود، ولم يشترط وجود الريح[10]. ولأن ريح[11] غير الخمر قد

---

(١) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (الملين) بدل (اللين) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ز (للقذف) بدل (إلى القذف) والمعنى واحد.

(٣) في ش، (رائحة) بدل (ريح) والمعنى واحد.

(٤) في ق زيادة (به) والمعنى واضح بدونها.

(٥) في ش، ز ،ق، ط (صاح) بدل (صافي فم) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ق (الشهود) بدل (المشهود) والأولى أفضل؛ لأن المعنى يستقيم بها.

(٧) في ش (بعد) بدل (عند) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) انظر الجامع الصغير ص ٢٢٧، والبناية ج ٥ص٤٦٣، وتبيين الحقائق ج ٣ ص١٩٦، وفتح القدير ج ٥ ص ٧٧.

(٩) الوليد بن عقبة ابن أبي معيط، كان ممن أسر يوم بدر، وأسلم وأخوه عمارة يوم الفتح، تولى الكوفة في عهد عثمان، ثم عزله عنها بسبب سكرة، ومات في خلافة معاوية. (الإصابة ج ٣ ص ٦٣٨).

(١٠) في ش (الرائحة) بدل (الريح) والمعنى واحد. والحديث رواه مسلم، كتاب الحدود، باب حد الخمر، حديث رقم ٣٨، ج ٣ ص ١٣٣١، ورواه البيهقي، كتاب الأشربة والحد فيها باب من وجد منه ريح شراب، أو لقي سكران، ج ٨ ص ٣١٦.

(١١) في ش (ريح) بدل(رائحة) والمعنى واحد.

تشبه ريح[1] الخمر فلا يمكن اشتراطه،

لـهما: أن عمر ـ رضي الله عنه ـ كان يشترط ذلك[2]. وعن ابن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أنه قال في ذلك الرجل: «استنكهوه فإن وجدتم رائحة خمر فاجلدوه»[3] . وأما حديث عثمان ـ رضي الله عنه ـ فقد روى أنهم جاؤا من مكان بعيد.

وقوله: يشبه ريح[4] غيره، قلنا: التمييز ممكن في الجملة، فيشترط.

---

(١) انظر الفقرة السابقة .

(٢) رواه الدارقطني، كتاب الحدود، حديث رقم ٢٤٦، ٢٤٧، وجـ ٣ ص١٦٧، ١٦٨، وإسناده صحيح (التعليق المغني جـ ٣ ص ١٦٧). ولفظه أن عمر جلد رجلاً وجد منه ريح الخمر الحد تامًا.

(٣) رواه الطبراني بلفظ: «ترتروه، ومزمزوه، واستنكهوه، فترتر، ومزمز، واستنكه فوجد منه ريح الشراب، فأمر به عبدالله إلى السجن، ثم أخرجه من الغد، ثم أمر بسوط فدقت ثمرته حتى آضت له مخصة، ثم قال للجلاد اجلد ....».

وقال الهيثمي: «رواه الطبراني، وأبوماجد ضعيف». مجمع الزوائد، كتاب الحدود، باب الاستنكاه، جـ ٦ ص ٢٧٩. وأما قوله :«فإن وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه» قال: الزيلعي غريب بهذا اللفظ. (نصب الراية جـ ٣ ص ٣٤٩).

(٤) في ش، (رائحة) بدل (ريح) والمعنى واحد .

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف، ولا قول فيه لمحمد

١١٨٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا زنى بجارية غيره، ثم قتلها[١]، فعليه القيمة والحد
وقال أبويوسف في الأمالي: عليه القيمة دون الحد[٢].
لأبي يوسف: أنه يملكها[٣] بالضمان، فصار كملك السارق المسروق.
له: أن هذا زنا[٤] وبالضمان لم يملك ماوجب[٥] الحد بتناوله، وهو[٦] المنافع المستوفاة بالزنا، لما مر من قبل[٧].

(١) في ش، ز، ق، ط (فقتلها) بدل (ثم قتلها) والمعنى واحد.
(٢) انظر الجامع الصغير ص ٢٣٠، والمبسوط جـ٩ ص ٦٠، البناية جـ ٥ ص ٤٢٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٣، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٦.
(٣) في ط (تملكها) بدل (يملكها) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٤) في ز (زاني) بدل (زنا) وتؤديان إلى معنى واحد باعتبار أن المراد بالأولى الفعل، وبالثانية الرجل.
(٥) في ط زيادة (عليه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.
(٦) في ز، ط (وهي) بدل (وهو) والأولى أفضل؛ لأن المنافع لفظ مؤنث.
(٧) انظر لمسألة (١١٧٠).

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول فيه لأبي يوسف

١١٨١ـ قال (أبوحنيفة): شهود الإحصان إذا قالوا: نشهد[١] أنه تزوج امرأة مسلمة، حرة، بالغة، عاقلة، ودخل بها؛ ثبت[٢] إحصانه.

وقال محمد: لايثبت[٣].

لمحمد: أن الدخول قد يراد به الزنا[٤]، وقد يراد به الوطء، فكان محتملاً.

له: أن الدخول بالمنكوحة لا يذكر إلا للوطء، وفي غيره يقال: دخل عليه، فلا يكون محتملاً.

---

(١) في ز (شهدوا) بدل (قالوا نشهد) والمعنى واحد. وفي ط (إذا قال شهود الإحصان نشهد) بدل (شهود الإحصان إذا قالوا نشهد) والمعنى واحد.

(٢) في ز، ش، ق، ط (يثبت) بدل (ثبت) والمعنى واحد

(٣) وذكر في المبسوط قول أبي يوسف مع قول أبي حنيفة. انظر المبسوط جـ ٩ ص ٤٣، وانظر حاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٧٣.

(٤) في ش، أ، ز، ق، ط (الزيارة) بدل (الزنا). والاولى أنسب للمعنى. قال في المبسوط: لأنه قد يراد به الوطء، وقد يراد به الملاقاة .(جـ ٩ ص ٤٣) .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

١١٨٢ـ قال (أبويوسف): أربعة شهدوا على رجل بالزنا، وقضى القاضي به، ثم أقر هو بذلك مرة، بطلت الشهادة، ولا يحد.

وقال محمد: لاتبطل ويحد[١].

لمحمد: أن البينة وقعت معتبرة، فلا تبطل إلا بإقرار معتبر، والإقرار مرة غير معتبر في الباب.

لأبي يوسف: أن شرط البينة إنكار الخصم، وقد انعدم[٢].

---

(١) (ويحد) سقطت من ط والإثبات أفضل لاكتمال المعنى. وقول أبي حنيفة في هذا كقول أبي يوسف: (انظر البناية جـ ٥ ص ٤٦١، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٦٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٧٥).

(٢) من قوله (لأبي يوسف .... إلى ... وقد انعدم) سقط من ح. والأفضل الإثبات لمعرفة حجة أبي يوسف.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١١٨٣ـ قال (أبوحنيفة): الحربي[١] إذا زنى بذمية[٢]، أو مسلمة[٣] تحد المرأة، دون الرجل[٤].

وقال[٥] أبويوسف: يحدان.

وقال[٦] محمد: لايحدان.

وقد مرت المسألة في باب أبي يوسف[٧] والله أعلم.

---

(١) في ش، ق، ط زيادة(المستأمن) وهي زيادة مطلوبة، لأن الحربي المستأمن لا تقام عليه الحدود التي هي لله تعالى خالصًا، كحد الزنا، والسرقة، وقطع الطريق عند أبي حنيفة وأبي يوسف. (انظر المبسوط جـ ٩ ص ٥٥).

(٢) في (بالحربية) بدل (بذمية) والثانية هي الصواب؛ لأن الذمية تقام عليها أحكام المسلمين.

(٣) في ز (أو المسلمة) بدل (أو مسلمة) والمعنى واحد.

(٤) في ح، ق، ط، أ زيادة(عند أبي حنيفة) ولا أثر لها لحدوث التكرار.

(٥) في ش، ز، ق، ط (وعند) بدل(وقال) والمعنى واحد.

(٦) انظر الفقرة السابقة.

(٧) انظر المسألة (١١٦٥)، والجامع الصغير ص ٢٢٩، والبناية جـ ٥ ص ٤١٥، ٤١٦، والمبسوط جـ ٩ ص ٥٥، ٥٦. وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٨، ٤٩ .

باب ما قاله زفر

١١٨٤ـ قال (زفر) الإحصان لا يثبت بشهادة رجل وامرأتين.

وعندنا: يثبت[١].

له: أنه شرط في معنى العلة؛ لأنه يوجب تغلظ[٢] الجناية فيلحق بالعلة، وهو الزنا في اشتراط الذكورة.

لنا: أنه[٣] شرطُ الأهلية[٤]؛ لأن الزاني[٥] به يصير أهلاً للرجم، والحكم لايضاف إلى الأهلية، فكيف يضاف إلى شرطها؟ وقد عرف تمامها في الخلاف[٦].

وعلى هذا[٧]: إذا رجع شهود الزنا، وشهود الإحصان بعد الرجم.

عندنا: الضمان على شهود الزنا.

وعند زفر: على شهود الزنا والإحصان جميعًا[٨].

١١٨٥ـ قال (زفر): إذا شهد أربعة بالزنا، فرجم، فرجعوا، أو رجع واحد منهم، لا يجب حد القذف عند زفر[٩].

وعندنا: يجب. وغرموا كل الدية، وإن رجع واحد منهم، غرم ربع

---

(١) انظر الجامع الصغير ص ٢٢٨، والمبسوط جـ ٩ ص ٤٢. وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٧٤، والبناية جـ ٥ ص ٤٥٨، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٩٤.

(٢) في ش، ز، ق، ط (تغليظ) بدل (تغلظ) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) أي الإحصان.

(٤) أي أهلية الرجم.

(٥) في ش (المزني) بدل (الزاني) والثانية أنسب للمعنى المراد.

(٦) في ش، ز، ق، ط (تمامه في طريقة الخلاف) بدل (تمامها في الخلاف) وتؤديان لمعنى واحد. (انظر المختلف الورقة: ١٤٥).

(٧) في ز زيادة (الخلاف) وهي توضح المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٤٦ .

(٩) (عند زفر) سقطت من ش، ق، ط. ولايؤثر سقوطها في تغيير المعنى

الدية[1]

لـه: أنه لم يكن قاذفًا حين شهد؛ لأن كلامه وقع شهادة، وبعد ذلك لم يوجد منه القذف؛ لأنه بالرجوع ينفي عنه الزنا.

لنا: أنه صار[2] ذلك الكلام قذفًا في الحال، فصار كالملاعن إذا كذّب[3] نفسه بعد ما فرق القاضي بينهما؛ يحد وإن كان ينفي القذف للحال.

١١٨٦ـ قال (زفر): أربعة شهدوا على رجل بالزنا، واختلفوا في المكان، و[4] الزمان[5]ـ لم يقبل بالإجماع. ويحدون حد القذف عند زفر.

وعندنا: لا يحدون[6].

لـه: أنه متى لم يثبت الزنا بقولهم؛ صاروا قَذَفَةً.

لنا: أنهم جاءوا مجيء الشهود، إلا أنهم[7] لم تقبل شهادتهم[8]، فبقي حكم الشهادة في نفي الحد عنهم.

وعلى هذا :إذا شهد الفاسق[9] بذلك، بخلاف الرجل[10] وامرأتين، والعميان، والعبيد، والمحدودين في القذف؛ لأنه[11] لاشهادة لهم: أما الفاسق له[12] شهادة.

---

(١) من قوله (وغرموا ... إلى ... ومع الدية) سقط من ح، ش، ز، ق، ط. والإثبات أفضل لمعرفة تفصيلات الحكم. انظر المبسوط جـ ٩ ص ٤٦، ٤٧، ٤٨، والبناية جـ ٥ ص ٤٤٩، وفتح القدير جـ ٥ ص ٦٨.

(٢) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (صير) بدل(صار) والأولى أنسب لسياق المسألة.

(٣) في ش، ح، ق، ط، أ (أكذب) بدل (كذب) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، أ، ح، ط، ق (أو) بدل (و) والأولى أفضل، لأن سياق الكلام يقصد به التخيير.

(٥) في ق (الزمان أو المكان) بدل (المكان أو الزمان) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٦١، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٩، ١٩٠ والبناية جـ ٥ ص ٤٣٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ٦٢.

(٧) في ش، ز، ح، أ، ق، ط (أنه) بدل (أنهم) والمعنى واحد.

(٨) في ح، ز، ق، ط، أ زيادة (للشبهة) وإثباتها أفضل لمعرفة سبب عدم قبول شهادتهم

(٩) في ش، ز، ق، ط (الفساق) بدل (الفاسق) والمعنى واحد.

(١٠) في، ش، ز، ق، ح، ط (رجل) بدل (الرجل) والمعنى واحد.

(١١) في ط (لأنهم) بدل (لأنه) والمعنى واحد.

(١٢) في ش (فله) بدل (له) والأولى أفضل لوقوع الفاء في جواب أما التفصيلية.

١١٨٧ـ قال (زفر): إذا زنى بجارية والدة، أو والدته وقال: ظننت أنها تحل لي، يحد[١] عند زفر[٢].

وعندنا: لا يحد[٣].

له: أنه وطء حرام، لا تأويل فيه، فكان زنًا، كوطء [جارية][٤] الأجنبي، بخلاف جارية الابن، لأن فيه تأويلاً لقوله[٥] ـ ﷺ ـ: **«أنت ومالك لأبيك»**[٦].

لنا: أن فيه شبهة اشتباه، لاعتبار[٧] كثرة المباسطة. بينهما، فإذا ادعى يعتبر.

١١٨٨ـ قال (زفر): إذا قذف ميتًا، وله ابن، وابن ابن، فعفى الابن؛ ليس[٨] لابن الابن أن يطالبه بالحد عند زفر[٩].

وعندنا: له ذلك[١٠].

---

(١) في ز، ق، ط (حد) بدل (يحد) والمعنى واحد.

(٢) (عند زفر) سقطت من ش، ح، ز، ط، أ وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب باب زفر.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ٢٢٨، والبناية جـ ٥ ص ٤٠١، والمبسوط جـ ٩ ص ٥٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٨.

(٤) في الأصل (الجارية) وهو وهم من الناسخ.

(٥) في ش، ز، ح، ق (بقوله) وفي ز (قوله) بدل (لقوله) والأخيرة أفضل لاشتمالها على اللام المبينة للسبب.

(٦) رواه ابن ماجة عن جابر عن عبدالله مرفوعًا، حديث رقم ٢٢٩١، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعًا، حديث رقم ٢٢٩٢. كتاب التجارات، باب مال الرجل من مال والده، جـ ٢ ص ٧٦٩، وقال الهيثمي عن حديث جابر: (رجاله رجال الصحيح خلا شيخ الطبراني حيوش رزق الله، ولم يضعفه أحد) مجمع الزوائد جـ ٤ ص ١٥٥. ورواه أبو يعلى والبزار والطبراني في الكبير وفي الأوسط عن سمرة، والطبراني في الكبير والأوسط والصغير عن عبدالله بن مسعود. (مجمع الزوائد، كتاب البيوع، باب في مال الولد، جـ ٤ ص ١٥٤).

(٧) في ح، ز، ق، ط، أ (باعتبار) بدل(لاعتبار) وتؤديان الى معنى واحد.

(٨) في ط (فليس) بدل (ليس) والمعنى واحد.

(٩) (عند زفر) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ وسقوطها أولى لأن الباب باب زفر، فلا داعي للتكرار.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١١٢، والبناية جـ٥ ص٤٨٧، فتح القدير جـ٥ ص٩٤، وتبيين

له: أن الحق للأقرب، فإذا بطل يبطل، كولاية الاعتراض في الكفاءة.

لنا: أن حق المطالبة لما[1] يلحقه من العار، والعار يلحقه، فكان له حق المطالبة لما[2] يدفعه.

١١٨٩- قال (زفر). رجل قذف رجلاً، فقال آخر: صدقتك[3]، حُدَّ الثاني أيضًا.

وعندنا: لايحد[4].

له: أن تصديق القذف[5] قذف[6].

لنا: أنه ما ذكر مقذوف[7]، فلا يصير قاذفًا له. حتى لو قال: صدقت، هو كما قلت، يحد.

الحقائق جـ ٣ ص ٢٠٢.

(١) في ق، ط (بما) بدل (لما) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ق، ط، ح، أ، ز (بما) بدل (لما) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ح، ق، أ، ز، ق، ط (صدقت) بدل (صدقتك) والأولى أنسب للمعنى ،لأنها تدل على الموافقة في الرأى، وأما الثانية فإنها تدل على أنه لم يكذبه.

(٤) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٢٠.

(٥) في ز (التصديق) بدل(تصديق القذف) والثانية أكثر وضوحًا من الأولى.

(٦) في ح (قذفه) بدل (قذف) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش، ح، ط، أ (المقذوف) بدل (مقذوف) والأولى أنسب للمعنى .

باب قول الشافعي خلافا لقول علمائنا

١١٩٠ـ قال (الشافعي): غير المحصن إذا زنا، وهو حر، يجلد مائة، والعبد خمسين، وينفى سنة.

وعندنا: النفي غير مشروع حدًا[1].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام»[2]، وفي حديث

---

(١) وقال الحنابلة بقول الشافعية، واحتجوا بما أورده المؤلف من حديث «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام»، وحديث العسيف الذي رواه أبوهريرة، وكذلك بما فعله الخلفاء الراشدين. وردوا على الاحتجاج بحديث علي أنه ضعيف لضعف رواته، وأنه مرسل أيضًا، وردوا على الاحتجاج بحديث عمر أنه قال: «لا أغرّب بعده مسلمًا» وذلك حينما غرب ربيعة بن أمية بن خلف في الخمر إلى خيبر، فلحق بهرقل، فتنصر، بأنه يحتمل أن تغريبه في الخمر الذي أصابته الفتنة فيه. (رواه عبدالرزاق في مصنفه، ومحمد بن الحسن في كتاب الآثار) انظر نصب الراية جـ ٣ ص ٣٣٠. والجوهر النقي جـ ٨ ص ٢٢٢).

وأما المالكية فإنهم قالوا يُغرَّب الرجل، ولا تُغرَّب المرأة وهو قول الأوزاعي، لأن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة فتحتاج إلى المحرم لقول رسول الله ـ ﷺ ـ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي محرم». رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب في كم تقصر الصلاة، ومسلم كتاب الحج، باب سفر المرأة، مع محرم إلى الحج وغيره، حديث رقم ٤١٤، جـ ٢ ص ٩٧٥.

وإن غربت بمحرم أفضى هذا إلى تغريب من ليس بزان، ونفي من لا ذنب له، وإن كُلِّفَتْ أجرته، كان ذلك زيادة على العقوبة التي ورد الشرع بها.

ورد عليهم الشافعية والحنابلة: بأن هذا يخالف عموم الخبر والقياس؛ لأن ما كان حدًا في الرجل يكون حدًا في المرأة، كسائر الحدود.

انظر البناية جـ ٥ ص ٣٨٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٦، المبسوط جـ ٩ ص ٤٤، والمغني لابن قدامة جـ ٨ ص ١٦٧، ١٦٨، بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٩٨، ٣٩٩. ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٤٧، ١٤٨.

(٢) رواه مسلم، كتاب الحدود، باب حد الزنى، حديث رقم ١٢، عن عبادة بن الصامت مرفوعًا بلفظ: «البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة». جـ ٣ ص ١٣١٦، وأبو داود، كتاب الحدود، باب في الرجم، جـ ٤ ص ١٤٤، حديث رقم ٤٤١٥. والترمذي، كتاب

الحدود، باب ماجاء في الرجم على الثيب، حديث رقم ١٤٣٤، جـ ٤ ص ٤١. وابن ماجة، كتاب الحدود، باب حد الزنا، حديث رقم ٢٥٥٠، جـ ٢ ص ٨٥٢، كلهم عن عبادة بن الصامت بلفظ مسلم.

(١) العسيف: هو الأجير المستهان. (لسان العرب جـ ٩ ص ٢٤٦).

(٢) رواه البخاري، كتاب الحدود، باب الإعتراف بالزنا، جـ ٨ ص ٢٠٨، عن أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني، ومسلم، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا، حديث رقم ٢٥، جـ ٣ ص ١٣٢٤. عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني، وأبو داود كتاب الحدود، باب المرأة التي أمر النبي ـ ﷺ ـ برجمها من جهينة، حديث رقم ٤٤٤٥، جـ ٤ ص ١٥٣. والترمذي، كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجم على الثيب، جـ ٤ ص ٣٩، حديث رقم ١٤٣٣. وابن ماجة، كتاب الحدود، باب حد الزنا، حديث رقم ٢٥٤٩، جـ ٢ ص ٨٥٢، والنسائي: كتاب آداب القضاء، باب صون النساء عن مجلس الحكم، حديث رقم ٥٤١٠، ٥٤١١، جـ ٨ ص ٢٤٠، ٢٤١. كلهم بلفظ البخاري ومسلم.

(٣) روى البيهقي عن أبي بكر وعمر أنهم جلدوا وغربوا. السنن الكبرى كتاب الحدود، باب ماجاء في نفي البكر جـ ٨ ص ٢٢٢، ٢٢٣. وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الحدود، باب في البكر والثيب ما يصنع بهما إذا فجرا، حديث رقم ٨٨٤٥، جـ ١٠، ص ٨٣، ورواه عن عمر، وعثمان، وعلي، كتاب الحدود، باب في النفي من أين إلى أين؟ حديث رقم ٨٨٤٦، ٨٨٤٧، ٨٨٤٨، جـ١٠ ص ٨٣، ٨٤.

(٤) في ق، ط (فيصلح) بدل (ويصح) والأولى أفضل لاستقامة الأسلوب.

(٥) (حدًا) سقطت من ط وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) سورة النور: ٢.

(٧) في ط (جعل كل الجلدت جزاء الزنا) بدل (جعل الجلد جزاءً للزنا) والمعنى واحد.

(٨) في ز (ذكره بحرف الفاء .والفاء للجزاء) وفي ط(ذكره بحرف الفاء والجزاء) بدل (ذكره بحرف الجزاء وهو الفاء، وحرف الفاء للجزاء) والعبارة الأولى أفضل؛ لاختصارها وتمامها.

والجزاء هو الكافي، فينفي وجوب شيء آخر، وقد عرف في الخلاف[1].
وأما الأحاديث، فهي من أخبار الآحاد، فلا يجوز إيجاب الحد بها، للشبهة[2]، وأما نفي الخلفاء للزناة: كان بطريق السياسة، كيف وإن عليًا ـ رضي الله عنه ـ خالفهم، فإنه نفى واحدًا فالتحق بالروم، وارتد، فرجع وقال: «كفى بالنفي فتنة»[3].

١١٩١ـ قال (الشافعي): المطاوع إذا زنى بمكرهة، حد الرجل دونها[4]، وعليه العُقْر[5].

وعندنا: لا عُقْر عليه[6].

لـه: أنه وجد الزنا، وإتلاف، منافع البضع بغير رضا المرأة، فتوفر على كل واحد منهما موجبه.

لنا: أن منافع البضع في هذه الحالة تقومت حقًا للشرع، فلا يجب الضمان حقًا لها[7]. وهو نظير القطع مع الضمان وقد عرف[8].

١١٩٢ـ قال (الشافعي): الإسلام ليس بشرط[9] [لإحصان الرجم][10].

---

(١) في ق، ط زيادة(في طريقة الخلاف) وهي زيادة مطلوبة لإيضاح المراد.

(٢) في ز (بالشبهة) بدل (للشبهة) والثانية أنسب، لأن المراد هنا ذكر سبب عدم جواز إيجاب الحد بهذه الأحاديث.

(٣) رواه عبدالرزاق في مصنفه، ومحمد بن الحسن في كتاب الآثار. (نصب الراية جـ ٣ ص ٣٣٠).

(٤) في ش (دون المرأة) بدل (دونها) والأولى أوضح من الثانية في الدلالة على المعنى.

(٥) العُقْر هو صداق المرأة إذا وطئت بشبهة، وهو عشر قيمتها إن كانت بكرًا، ونصف عشر قيمتها إن كان ثيبًا، وقيل مهر مثلها في الجمال، وسمي بذلك؛ لأنه يعقر بكارتها ـ أي يجرحه. انظر أنيس الفقهاء ص ١٥١، والتعريفات الفقهية ص٣٨٤، هامش نسخة ح الورقة (١١٩)، حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ١٧٩.

(٦) انظر المبسوط جـ ٩، ص ٥٣، تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٦، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٣٣، جـ ٤ ص ١٤٥.

(٧) في ش (للمرأة) بدل (لها) والأولى أفضل لأنها توضح المعنى أكثر.

(٨) في ش، ز، ق، ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وفيه زيادة إيضاح.

(٩) في ش، ز، ق، زيادة (من شرائط) وهي توضح المعنى أكثر.

(١٠) في الأصل (الإحصان الرجم) والمعنى لا يستقيم بها. و(الرجم) سقط من ش، ح، ق.

وعندنا: هو شرط[1].

لـه: ماروى عن ابن عمر ـ رضي الله عـهما. أن النبي ـ ﷺ ـ رجم يهوديين زنيا[2]. والمعنى أن[3] البكر الكافر يساوي البكر المسلم في حق تكميل الجلدات، فالثيب الكافر يساوي الثيب المسلم أيضًا.

لنا: أن زنا الثيب الكافر، لايساوي زنا لثيب المسلم في كونه جناية، من[4] حيث هو وضع الكفران، في موضع الشكر[5] أعني به: الشكر[6] على نعمة[7] الإسلام، فلا يساويه في الرجم[8]، وأما حديث ابن عمر، روي أنه ـ ﷺ ـ رجمهما بحكم شريعتهما، ثم نسخ[9]، وأما تكميل الجلدات[10] في حق البكر[11] فلأن الشرع اكتفى بذلك القدر في حق الجلد[12]، والرجم بوته في العقوبة، فلا يكتفى إلا بكمال الجناية.

١١٩٣ـ قال (الشافعي): العاقلة البالغة إذا أمكنت صبيًا أو مجنونًا، ففعل بها؛ يجب عليها الحد ـ وهو قول زفر ـ.

ولا داعي لذكرها؛ لأن هذا يشمل إحصان الرجم وغيره، وفي ز، (إحصان الرجم) بدل (الإحصان الرجم) والمعنى واحد.

(١) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٥٦، والبداية جـ ٥ ص ٣٧٧. وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٤، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٤٧، ولأبي يوسف قول آخر كقول الشافعي.

(٢) رواه البخاري، كتاب الاعتصام، باب ما ذَكَرَ النبي ـ ﷺ ـ جـ ٩ ص ١٢٩. ومسلم كتاب الحدود باب رجم اليهود وأهل الذمة في الزنا، حديث رقم ٢٦ ـ ٢٨، جـ ٣ ص ١٣٢٦، وما بعدها وأصحاب السنن الأربعة.

(٣) في ش (ولأن) بدل (والمعنى أن) وتؤديان الى معنى واحد.

(٤) في ق زيادة (وفيمامن) ولا داعي لهذه الزيادة.

(٥) في ز (النعمة) وفي ط (شكر النعمة) بدل (الشكر) والمعنى واحد.

(٦) (الشكر) سقطت من ش، ط وذكرها أفضل لزيادة وضوح المعنى.

(٧) في ش (جهة) بدل (نعمة) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٨) في ز، ط زيادة(وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة أوضحت مكان هذا الخلاف. (انظر المختلف. الورقة ١٤٥)

(٩) في ز، ش، ق، ط زيادة (ذلك) ولا يغير المعنى بسقوطها أو إثباتها .

(١٠) في ش، ز، ق، ط (الجلد) بدل (الجلدات) والمعنى واحد.

(١١) في ق زيادة (الكافر) وهي زيادة توضح المعنى أكثر.

(١٢) في ق زيادة (في حق المسلم) ولا معنى لهذه الزيادة.

وعندنا: لايجب[1].

له: أنها زانية؛ لأن الزنا قَضِيّ بشهوة الفرج[2] بمماسة ظاهر فرجه باطن فرجها، وقد وجد، فدخلت تحت[3] قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ﴾[4]. وامتناع وجوب الحد على الرجل، لا يوجب الامتناع عن المرأة[5]. كالعاقل البالغ إذا زنى بصبية أو مجنونة.

لنا: أن التمكين من فعل الصبي، والمجنون، لا يساري التمكين من فعل العاقل[6] البالغ في كونه جناية، وقبيحًا؛ لأن ذلك تسبيب أو شرط بفعل هو زنا، وهو حرام حرمة توجب[7] الامتناع[8] وتستحق الإثم والعقاب به. وهذا[9] ليس بهذه الصفة؛ لأن فعل الصبي، والمجنون لايوصف بهذه الصفات، فلا يساويه في الموجب، وقوله: أنه زنا، لا نسلم بأن زنا[10] يتصور منها حقيقة، والله تعالى سماها زانية مجازًا على ما عرف[11].

١١٩٤ـ قال (**الشافعي**): لايضرب جلدات الحد إلا على الظهر

---

(١) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٥٤، والبناية جـ ٥ ص ٤١٩، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠، وانظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٤٧، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٨، ص ٣٧٤، وقول أبي يوسف الآخر كقول الشافعي.

(٢) في ح، ش، ز، أ (قضاء شهوة الفرج) وفي ق (قضاء شهوة في الفرج) بدل (قضي بشهوة الفرج) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز زيادة (تحت النص وهو ...) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٤) سورة النور: ٢.

(٥) في ز (امتناع الحد عن المرأة) وفي ق (الامتناع على المرأة) وفي ط (امتناع الحد على المرأة) بدل (الامتناع عن المرأة) والأولى أفضل؛ لأنها تؤدي إلى المعنى بأسلوب ميسر.

(٦) (العاقل) سقطت من ط، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٧) في ق (حرام يوجب) بدل (حرام حرمة توجب) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ط، ق، زيادة (عنه) وهي توضح المعنى.

(٩) في ش (وهو) بدل(وهذا) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ز (الزنا) بدل (زنًا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ز، ط زيادة (في طريقة الخلاف) وهي توضح المعنى.

وعندنا: تفرق على[1] البدن[2].

لـه: قول ـ ﷺ ـ لهلال بن أمية[3]: «**شهودك أو يجلد ظهرك**»[4].

لنا: أنه أمر بجلد الزاني مطلقًا، وهو اسم للكل، وحديث[5] هلال، قلنا: ليس فيه نفي الجلد على غير الظهر.

١١٩٥ـ قال (**الشافعي**): الزنا الموجب للحد يظهر بالإقرار مرة واحدة عند الشافعي[6].

وعندنا: يشترط الإقرار أربع مرات، في أربع مجالس فإذا أقر أربعًا، يستفسر عن الزنا، فإذا فسَّر، يحد[7].

---

(١) في ط زيادة (جميع البدن) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٢٣٥ والمبسوط جـ ٩ ص ٧٢، والبناية جـ ٥ ص ٣٦٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٨، وقال في فتح القدير: وما قيل في المنظومة والكافي أن الشافعي رحمه الله يخص الظهر، واستدلال الشارحين عليه بقوله ﷺ ـ لهلال بن أمية: «**البينة أو حد في ظهرك**» غير ثابت في كتبهم، بل الذي فيها كقولنا، وإنما تلك رواية عن مالك أنه خص الظهر، ومايليه» جـ ٥ ص ١٨، وقال في المهذب: «ويفرق الضرب على الأعضاء ويتوقى الوجه والمواضع المخوفة». المهذب وشرحه المجموع جـ ١٨ ص ٣٩٦، وأما عند المالكية فقال في تبصرة الحكام: «قال ابن الحاجب: والحدود كلها بسوط وضرب معتدلين، قاعدًا غير مربوط على اليدين، على الظهر والكتفين دون غيرهما ...»، على حاشية فتح العلي المالك جـ ٢ ص ٢٧٠.

(٣) هلال بن أمية بن عامر بن قيس الأنصاري الواقفي، شهد بدرًا وما بعدها، عاش إلى خلافة معاوية. (الإصابة جـ ٣ ص ٦٠٦).

(٤) رواه البخاري بلفظ: (وإلا حد في ظهرك) كتاب التفسير، تفسير سورة النور، جـ ٦ ص ١٢٦، وأبوداود كتاب الطلاق، باب في اللعان، حديث رقم ٢٢٥٤، جـ٢ ص ٢٧٦، والنسائي، كتاب الطلاق، باب كيف اللعان، حديث رقم ٣٤٦٩، جـ٦ ص ١٧٢ ـ وابن ماجة، كتاب الطلاق، باب اللعان، حديث رقم ٢٠٦٧، جـ ١ ص ٦٦٨.

(٥) في ق (وأما حديث) بدل(وحديث) والمعنى واحد.

(٦) (عند الشافعي): سقطت من ش، ح، ز، ق، ط، أ. وعدم ذكرها أفضل، لأنه تكرار لايفيد، فالباب باب الشافعي.

(٧) انظر الجامع الصغير ص ٢٣٠، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٦٦ والبناية جـ ٥ ص ٤٦١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٥٠.

لـه. قوله ـ ﷺ ـ في حديث العسيف[1]: «اغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها»[2] ولم يشترط العدد، ولأن العدد ليس بشرط[3] للإقرار[4] في موضع ما، فكذا هنا، والجامع[5] أن تكرار الإقرار لايوجب زيادة الصدق.

لنا: حديث ماعز ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ أخَّرَ إقامة الحد[6] إلى الإقرار، أربع مرات، وفي أربع جهات[7]، ولو ظهر بالإقرار مرة[8]، كان هذا تأخير الواجب. ولا نظن بالنبي ـ ﷺ ـ ذلك[9]. وأما حديث العسيف[10]: ذلك ينصرف إلى الاعتراف[11] المعهود في هذا الباب. وهو ما ذكرنا[12].

---

(١) في ط (عسيف) بدل (العسيف) والثانية أفضل، لموافقتها ماتعارف عليه في تسمية هذا الحديث.

(٢) وهذا جزء من حديث العسيف، وسبق تخريجه في المسألة: ١١٩٠.

(٣) في ق (بشيء) بدل (بشرط) والثانية أفضل لمناسبتها لسياق الكلام.

(٤) في ط (في الإقرار) بدل (للإقرار) والمعنى واحد.

(٥) في ط زيادة (بينهما) وهي تؤدي إلى وضوح المعنى.

(٦) في ط زيادة(عنه) وإثباتها وعدمه سواء.

(٧) رواه البخاري كتاب الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق، والكُرْه، والسكران، والمجنون جـ ٧ ص ٥٩، عن جابر أن رجلاً من أسلم أتى رسول الله ـ ﷺ ـ وهو في المسجد فقال: أنه زنى، فأعرض عنه، فتنحى لشقه الذي أعرض، فشهد على نفسه أربع شهادات، فدعاه، فقال: «هل بك جنون؟ هل أحصنت؟ قال نعم فأمر به أن يرجم بالمصلى...».

وماعز هو ماعز بن مالك الأسلمي (الإصابة جـ ٣ ص ٣٢٧)، ورواه أيضًا عن أبي هريرة، في الكتاب، والباب السابقين.

ورواه مسلم عن جابر بن سمرة، قال: رأيت ماعز بن مالك ... الحديث كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا حديث رقم ١٧، ورواه بألفاظ أخرى ١٨ ـ ٢٣ جـ ٣ ص ١٣١٩ وما بعدها.

(٨) في ط، ق زيادة (واحدة) وهي تؤكد المعنى.

(٩) في ز، ط زيادة (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة لا بأس بها إذا تبين موضع الخلاف. (انظر المختلف الورقة (١٤٧).

(١٠) في ش، ز، ق، ط زيادة (قلنا) ووجودها وعدمه سواء.

(١١) في ق (الإقرار) بدل (الاعتراف) وتؤديان إلى معنى واحد

(١٢) أي الإقرار أربع مرات. ورد الشافعية على هذا بأن التكرار على ماعز إنما حصل، لأن

١١٩٦ـ قال (الشافعي): للمولى إقامة الحد على مماليكه بالإقرار بالزنا[١].

وعندنا: ليس له ذلك[٢].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «أقيموا الحدود على ماملكت أيمانكم»[٣] وقوله ـ ﷺ ـ: «إذا زنت أمة أحدكم، فليجلدها»[٤]. ولأنه صيانة ملكه، فيملكه، كالتعزير، ولأنه من باب الأمر بالمعروف، [والنهي][٥] عن المنكر فيملكه، إلا أنه لا يفوض إلى الأجانب، لأنه يؤدي إلى التراحم، فيفوض إلى المولى؛ لأنه لايؤدي إلى ذلك.

لنا: أن الحد حق لله تعالى؛ لأنه شرع لانعدام[٦] القبائح[٧]، وهو حق لله تعالى. ولأنه وجب بالجناية على خالص حق الله تعالى، وهو الزنا ـ وكان[٨] موجبة حق الله تعالى، ولأنه يتصف بالرق، وهذا آية كونه حق الله تعالى؛ لأن حقوق العباد [يستوي][٩] فيها الحر، والعبد. وإذا كان حق الله تعالى، لايملك المولى إقامته؛ لأنه أجنبي من[١٠] حقوق الله تعالى. وأما الأحاديث: محمولة على التسبب[١١] بدليل مامر. وقوله بأنه إصلاح ملكه،

الرسول ـ ﷺ ـ شك في عقله، ولهذا قال: «أبك جنون»، ولم يكرره في خبر العامدية. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٥٠).

(١) (عند الشافعي): سقطت من ط. وعدم ذكرها أولى، لأن الباب للشافعي.

(٢) انظر البناية جـ ٥ ص ٣٧١، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٥٢.

(٣) رواه أبوداود، كتاب الحدود، باب في إقامة الحد على المريض عن عليٍّ ـ رضي الله عنه ـ مرفوعًا. حديث رقم ٤٤٧٣، جـ ٤ ص ١٦١.

(٤) في ط (فليحدها) بدل (فليجلدها) والأولى هي الواردة في البخاري ومسلم، والحديث رواه البخاري عن أبي هريرة، أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: « إذا زنت الأمة فتبين زناها فليجلدها ولا يثرب » كتاب الحدود، باب لا يثرب على الأمة إذا زنت. جـ ٨ ص ٢١٣ ،ومسلم كتاب الحدود، باب رجم اليهود، وأهل الذمة في الزنى حديث رقم ٣٠، جـ ٣ ص ١٣٢٨.

(٥) في الأصل (ونهي) وهذا لايتناسب مع السياق.

(٦) في ش، ز، ط، ق (لإعدام) بدل (لانعدام) والأولى أنسب للمعنى المراد.

(٧) في ق زيادة (ومحو الفضائح) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (فكان) بدل (وكان) والأولى أنسب لسياق الكلام.

(٩) في الأصل (يستوفون) وهو وهم من الناسخ.

(١٠) في ش، ز، ق، ط(عن) بدل (من) والتعبير بالأولى أنسب للمعنى.

(١١) والسبب أو التسبيب هو أن يكون الفرد أو غيره سببًا في حدوث أمر من الأمور.

أو هو من[1] الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، قلنا: كل ذلك يحصل بالمرافعة إلى الإمام، والتسبب[2] للإقامة.

١١٩٧- قال (الشافعي): أربعة شهدوا على رجل بالزنا، فرجم، فرجع[3] واحد منهم، يقتل عند الشافعي[4].

وعندنا: لايقتل، لكن يغرم ربع الدية، وهو نظير شهود القصاص إذا جاء المشهود بقتله حيًا، على ما نذكره في الديات[5].

١١٩٨- قال (الشافعي): شهود الزنا إذا جاؤا متفرقين؛ تقبل شهادتهم عند الشافعي[6].

وعندنا: لا تقبل، ويحدون حد القذف[7].

له: أن قول كل واحد منهم شهادة، ولا[8] تقف على إحضار غيره، لأنه لايمكنه ذلك.

لنا: قول عمر- رضي الله عنه -: «لو جاؤا مثل ربيعة ومضر فرادى لحددتهم»[9]، ولأن قول الواحد قبل قول غيره وقع قذفًا، وكذا الثاني والثالث، فلا تنقلب شهادة ولو جاؤا معًا. لكن إذا[10] شهدوا واحدًا بعد

---

(١) في ش، (عن) بدل (من) والثانية أنسب للمعنى. وفي ق زيادة (في باب) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ح، أ، ز، ق (التسبيب) بدل (والتسبب) وتؤديان الى معنى واحد.

(٣) في ش، ق (ثم رجع) بدل (فرجع) والمعنى واحد.

(٤) (عند الشافعي) سقطت من ش، ح، ز، ق، ط، أ وعدم ذكرها أفضل، لأن الباب للشافعي.
انظر المبسوط جـ ٩ ص ٤٩، والبناية جـ ٥ ص ٤٤٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٩٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٦٨، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٥٧، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٥٠٣، وما بعدها، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ٢٢٦.

(٥) في ق، ط زيادة (في كتاب الديات إن شاء الله) وفيها زيادة فائدة: انظر المسألة (٢٠٢٤).

(٦) (عند الشافعي) سقطت من ق، ط. والأفضل عدم ذكرها لأن الباب للشافعي.

(٧) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٩٠، قال في مغني المحتاج: «ولوشهد في مجلس الحكم دون أربعة من الرجال بزنًا حدوا في الأظهر». جـ ٤ ص ١٥٦.

(٨) في ش، ز، ط، (فلا) بدل (ولا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) لم أجده.

(١٠) (إذا) سقطت من، ح، ق، ط وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

واحد؛ يقبل متفرقين[1]؛ لأنه لا يمكن أداء الشهادة جملة.

١١٩٩ـ قال (الشافعي): لو شهد أربعة فساق على الزنا؛ حدوا.

وعندنا: لا يحدون؛ لأن الفاسق له شهادة عندنا: خلافًا للشافعي[2]. وقد مر في[3] النكاح[4].

١٢٠٠ـ قال (الشافعي): من قذف جماعة بكلمة واحدة، أو قذف واحدًا مرارًا؛ يحد لكل واحد منهم، عند الشافعي[5].

وعندنا: يكتفى بحد واحد. فحد القذف لا يجري فيه التداخل عنده[6]، ويجري فيه الإرث، ويسقط بإسقاط المقذوف. وعندنا: يجرى فيه التداخل، ولا يجرى فيه الإرث، ولا يسقط بالإسقاط، والعفو.

وهذه المسألة[7] بناء على أن[8] المغلب في حد القذف حق الشرع عندنا. وعند الشافعي: حق العبد[9].

---

(١) في ز (جاؤا معًا لكن شهد واحد منهم بعد واحد ومتفرقين يقبل؛ لأن الشهادة لا تمكن جملة) وفي ق (لو جاءوا معًا لكن شهدوا واحدًا بعد واحد متفرقين تقبل ،لأنه لايمكن الشهادة جملة) بدل (ولو جاءوا معًا، لكن إذا شهدوا واحدًا بعد واحد؛ يقبل متفرقين، لأنه لا يمكن أداء الشهادة جملة) والمعنى واحد.

(٢) في ق، ط(خلافًا له) بدل (خلافا للشافعي) والمعنى واحد.

(٣) في ق، ط زيادة (في باب) وهي توضح المعنى أكثر.

(٤) انظر المسألة (٨١٨) والمبسوط جـ ٩ ص ٥٠، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٩١، وفتح القدير جـ ٥ ص ٦٥، البناية جـ ٥ ص ٤٤٢، المهذب مع شرحه المجموع جـ ٢٠ ص ١٢٥ ،وقال في مغني المحتاج: «لو شهد أربعة بالزنا ردت شهادتهم بفسق، ولو مقطوعًا به كالزنا، وشرب الخمر، لم يحدوا» جـ٤ ص ١٥٧ .

(٥) (عند الشافعي) سقطت من ق، ط. وعدم ذكرها أولى لأن الباب باب الشافعي فيكون هذا تكرارًا.

(٦) في ق، ط (فحد القذف عنده لا يجرى التداخل فيه) بدل (لايجري فيه التداخل عنده) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ق، ط (المسائل) بدل (المسألة) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٨) في ز، ق، ط زيادة (بناء على أصل وهو أن) بدل(بناء على أن) والأولى فيها زيادة إيضاح.

(٩) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١١١، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٠٨، والبناية جـ ٥ ص ٥١٣، وعند الشافعية هناك فرق في الجماعة: فإن كانوا جماعة لايجوز أن يكونوا كلهم زناة،

له: أن القذف جناية على حق العبد، لأنه هتك[1] حرمة[2] عرضه، وعرضه حقه، فكان موجبه حقه أيضًا، دل عليه: أنه لا يسقط بالتقادم، ويقيمه القاضي بعلمه، ولا يصح الرجوع عنه بعد الإقرار، وحق العبد لايجرى فيه التداخل، ويجري فيه العفو والإرث.

لنا: أن المغلب فيه هو[3] حق الشرع، لما مر من الوجهين[4] في مسألة المولى، هل يملك إقامة الحد على مملوكه؟[5] ووجه ثالث[6] وهو: أن سببه القذف، والقذف جناية من حيث هو إشاعة الفاحشة؛ لأنها[7] حرام بالنصوص[8]، ومن حيث هو[9] هتك حرمة العرض، وهو من حيث إشاعة[10] مكان[11] الفاحشة جناية على خالص حق الله تعالى؛ لأنه حرام، حقًا لله تعالى على الخلوص[12]، ولهذا لا تسقط حرمته بإسقاط العبد،

كأهل بغداد لم يجب الحد؛ لأن الحد يجب لنفي العار، ولا عار على المقذوف؛ لأنه قطع بكذبه، ويعزر للكذب، وإن كانت جماعة يجوز أن يكون كلهم زناة، فإن كان قذف كل واحد منهم على الإنفراد، وجب الحد لكل واحد منهم، وإن قذفهم بكلمة واحدة ففيه قولان:

الأول: وهو القديم ـ يجب حد واحد؛ لأن كلمة القذف واحدة فوجب حد واحد.

الثاني: وهو الجديد ـ يجب لكل واحد منهم حد ،لأنه ألحق العار بكل واحد منهم. (المهذب وشرحه المجموع جـ ١٨ ص ٤٣٤، ٤٣٥).

(١) في ش (يهتك) بدل (هتك) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) (حرمة) سقطت من ط، ش، ز، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) (هو) سقطت من ش، ز، ق،، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٤) في ط (وجهين) بدل (الوجهين) والثانية أفضل لاشتمالها على (أل العهد)، والمراد، الوجهين المذكورين.

(٥) انظر المسألة (١١٩٦).

(٦) في ط (والثالث) وفي ش، ق (والوجه الثالث) بدل (ووجه ثالث) والثانية أنسب لسياق المسألة.

(٧) في ش، ط (وأنها) بدل (لأنها) والثانية أنسب للسياق.

(٨) في ز (بالنص) بدل(بالنصوص) والثانية أفضل لتعدد النصوص المحرمة لذلك.

(٩) (هو) سقطت من ز، ش، ط، ق. والمعنى لايستقيم بدونها.

(١٠) في ش، ق، ز زيادة(أنه إشاعة) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

(١١) (مكان) سقطت من ز، ح، أ، ق، ط. وسقوطها أفضل لعدم استقامة المعنى بها.

(١٢) في ز، ق زيادة (على سبيل الخلوص) وهي تقوى المعنى.

ومن حيث[1] هتك حرمة العرض، جناية على حق الله تعالى وعلى حق العبيد؛ لأن العرض والنفس حق الله وحق العبد؛ لأن لله تعالى في النفوس حقًا محترمًا، فكان جناية على حق الله تعالى[2] من وجهين، وعلى حق العبد من وجه واحد. فكان المغلب فيه حق الشرع، يجرى فيه التداخل، ولايجرى فيه الإرث، والعفو؛ لأن هذه أحكام حقوق العباد، والمغلوب، [والمرجوح][3] ملحق بالعدم، وما ذكر من الإجماع[4]؛ لايوجب تغليب حق العبد فيه[5].

١٢٠١ـ قال (الشافعي): المحدود في القذف إذا تاب، ثم شهد تقبل شهادته.

وعندنا: لا تقبل[6].

لـه: قوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾[7] عقيب الأمر [برد][8] الشهادة، وحكم المستثنى خلاف حكم المستثنى منه.

لنا: وقوله تعالى. ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾[9] ذكر بلفظ التأبيد، فتأبد[10] الرد، وأما الاستثناء[11] فهو مصروف إلى ما يليه، وهوقوله تعالى: ﴿وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾[12].

---

(١) في، ط زيادة (هو) ووجودها وعدمه سواء.

(٢) في ز، ق، ط (حق الشرع) بدل (حق الله تعالى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في الأصل (المرجوع) والمعنى لايستقيم بها.

(٤) في ش، ز، ق، ط (لأحكام) بدل (الإجماع) والأول هو الصحيح، لأن الشافعي ما ذكر أحكامًا، ولم يذكر إجماعًا.

(٥) في ز، ط زيادة(وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ز زيادة (لما عرف في المختلف) وفي هذه الزيادة بيان مكان ورود هذا الخلاف.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٢٥. والبناية جـ ١٦٣، ١٦٤، وفتح القدير جـ ٦ ص ٤٧٥، ٤٧٦، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٣٨ والمهذب وشرحه المجموع جـ ٢٠ ص ٩٠ .

(٧) سورة النور: ٥.

(٨) في الاصل (براد) وهو وهم من الناسخ.

(٩) سورة النور. ٤.

(١٠) في ش ،ز، ط، (ميتأبد) بدل (فتأبد) والمعنى واحد.

(١١) في ح (المستثنى) بدل (الاستثناء) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) سورة النور: ٤. والمعنى أن المراد بالاستثناء من الفاسقين، وليس المحدودين في القذف.

١٢٠٢ـ قال (الشافعي): حد الشرب أربعون سوطًا.

وعندنا: ثمانون(١).

له: ماروى أن عثمان ـ رضي الله عنه ـ أمر عليًا ـ رضي الله عنه بإقامة حد الشرب على الوليد بن عقبة، فقال عليٌّ للحسين(٢): [أتم](٣) عليه الحد، فأخذ سوطًا(٤) بيده، وجلده، وعليٌّ ـ رضي الله عنه ـ يعده، فلما بلغ أربعين، قال: حسبك، جلد رسول الله ـ ﷺ ـ أربعين، وجلد أبوبكر ـ رضي الله عنه ـ أربعين(٥).

لنا: ماروى أبوسعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ـ ﷺ ـ ضرب رجلاً في الخمر بنعلين، وكل نعل سوط، فكان ثمانين(٦). وروى أنس ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ـ ﷺ ـ أنه أُتي برجل شرب الخمر، فضربه بجريدتين نحوًا من أربعين، ثم صنع أبوبكر ـ رضي الله عنه ـ نحو ذلك(٧)، فلما كان(٨) زمن عمر ـ رضي الله عنه استشار في ذلك، فجعلوه ثمانين(٩). وقال عليٌّ ـ رضي الله عنه: «من شرب سكر، ومن سكر هذى، ومن هذى افترى،

---

(١) في ز زيادة (سوطًا) وهذه الزيادة وجودها وعدمه سواء؛ لأنه مفهوم من سياق الكلام قبلها.
انظر تبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٩٨، البناية جـ ٥ ص ٤٧١، ٤٧٢، والمبسوط جـ ٢٤ ص ٣٠، وفتح القدير جـ ٥ ص ٨٣، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٨٩، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٦٥.

(٢) في ز، ق، أ(للحسن) بدل (للحسين) والأولى هي الصواب لورودها في رواية مسلم.

(٣) في الأصل (أتم) وهو وهم من الناسخ.

(٤) في ش، ز، ق، ط، أ ح (السوط) بدل (سوطًا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) هذا الحديث سبق تخريجه في المسألة ١١٧٩.

(٦) رواه الترمذي، كتاب الحدود، باب ماجاء في حد السكران، حديث رقم ١٤٤٢، ج ٤ ص ٤٧، وقال الترمذي: حديث أبي سعيد حديث حسن. ورواه الإمام أحمد في مسنده جـ ٣ ص ٣٢.

(٧) في ط(كذلك) بدل (نحو ذلك) والمعنى واحد.

(٨) في ط زيادة (كان ذلك في زمن) ولافائدة لهذه الزيادة.

(٩) رواه مسلم، كتاب الحدود، باب حد الخمر، حديث رقم ٣٥، جـ ٣ ص ١٣٣٠، والترمذي، كتاب الحدود، باب ماجاء في حد الخمر، حديث رقم ١٤٤٣ جـ ٤ ص ٤٨.

وحد المفترين ثمانون»[1]. وما رواه، فهو كان[2] بنعلين وجريدتين، فكان[3] ثمانين حقيقة، أربعين صورة.

١٢٠٣ـ قال (الشافعي): ومن شرب دَرْدي[4] الخمر يحد. وقال أصحابنا: لايحد حتى يسكر[5].

له: أنه شرب أجزاء الخمر.

لنا: أن الغالب عليه[6] غير الخمر، فيتعلق الحد بالسكر، لا بنفس الشرب.

١٢٠٤ـ قال (الشافعي): تخليل الخمر حرام، والخل المتخذ منه حرام.

وعندنا: هو حلال[7].

---

(١) رواه أبوداود، كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، حديث رقم ٤٤٨٩، جـ ٤ ص ١٦٦، ١٦٧، ومالك في الموطأ كتاب الأشربة، باب الحد في الخمر، حديث رقم ١٦٣٣ (شرح الزرقاني على الموطأ جـ ٤ ص ١٦٧).

(٢) (كان) سقطت من ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ش (فكانوا) بد (فكان) والثانية أفضل لأن الجلدات لايصح التعبير عنها بواو الجماعة.

(٤) الدرديّ بتشديد الياء، وهو ما في أسفل وعاء الخمر من عكر. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٨٨).

(٥) قال في المبسوط: يكره شرب دردي الخمر والانتفاع به، لأن الدردي من كل شيء بمنزلة صافيه، والانتفاع بالخمر حرام، فكذلك بدرديه، وهذا لأن في الدردي أجزاء الخمر، ولو وقعت قطرة من خمر في ماء لم يجز شربه، والانتفاع به، فالدردي أولى ... ولو شرب منه ولم يسكر فلا حد عليه عندنا. وقال الشافعي رحمه الله: يلزمه الحد؛ لأن الحد يجب بشرب قطرة من الخمر، وفي الدردي قطرات من الخمر. (المبسوط جـ ٢٤ ص ٢٠) وانظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٨٨، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤٩، والبناية جـ ٩ ص ٥٦٢.

(٦) في ش (فيه) بدل (عليه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٤، ص ٢٢، تبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤٨، والبناية جـ ٩ ص ٥٥٧، وفتح القدير جـ ٩ ص ٣٩.
وفرق الشافعية بين أن تتخلل الخمر وحدها، أو بنقلها من ظل إلى شمس، أو من شمس إلى ظل، وبين أن يطرح فيها شيء كالبصل والخبز الحار لأجل تخليلها، أو وقع فيها شيء من ذلك. فإن في الحالة الأولى تطهر ويجوز استخدام الخل، وفي الثانية لا تطهر ولا يصح استخدامها. (مغني المحتاج جـ ١ ص ٨١، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٠).

له: أن النبي - ﷺ - أمر [أبا طلحة][1] بإراقة خمور اليتامى[2]، ولم يأذن له في التخليل[3]؛ لأنه[4] اقتراب من الخمر فكان حرامًا.

لنا: قوله - ﷺ - " أيما إهاب قد[5] دُبغ فقد طهر"[6] كالخمر إذا[7] تخلل، ولأنه إصلاح لعين فاسد، ويصير به داخلاً في[8] جنس الطيبات، فكان حلالاً، كدبغ الجلد، وما رواه[9] منسوخ بما روينا؛ لأنه كان في ابتداء الإسلام.

١٢٠٥- قال (الشافعي): المثلث[10]، والنبيذ، قليله حرام عند محمد والشافعي على ما نذكر في كتاب الأشربة، ويحد من قليلها عنده.

---

(١) في الأصل (لطلحة) ولايستقيم المعنى بهذا، وهو زيد بن سهل بن الأسود بن حرام النجاري الأنصاري، شهد العقبة، ثم بدر وما بعدها من المشاهد، اختلف في وفاته قيل ٣١، وقيل: ٣٤، وقيل: ٥١ . (الاستيعاب لابن عبد البر بهامش الإصابة جـ ٤ ص ١١٣، ١١٤ ٩).

(٢) رواه أبوداود عن أنس بن مالك أن أبا طلحة سأل النبي - ﷺ - عن أيتام ورثوا خمرًا، قال: أهرقها» قال: أفلا أجعلها خلاً؟ قال: لا. كتاب الأشربة، باب ماجاء في الخمر تخلل، حديث رقم ٣٦٧٥، جـ ٣ ص ٣٢٦، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٣ ص ١١٩، ١١٨. ورواه الترمذي بلفظ: «إني اشتريت خمرًا لأيتام في حجري، قال: أهرق الخمر، واكسر الدنان» حديث رقم ١٢٩٣، كتاب البيوع، باب البيوع، باب ماجاء في بيع الخمر، والنهي عن ذلك، جـ ٣ ص ٥٧٩ .

(٣) في ز (بالتخليل) بدل (في التخليل) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ق، ط (ولأنه) بدل (لأنه) والمعنى واحد .

(٥) (قد) سقطت من ط، وليست في الروايات التي وجدتها في مسلم، وأبوداود، والنسائي، وأحمد، ومالك والترمذي.

(٦) سبق تخريجه في المسألة: (٢٠٩).

(٧) (إذا) سقطت من ش، ز، ق، ط، وإثباتها أفضل لإيضاح المراد أكثر.

(٨) في ط (تحت) بدل (في) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ق، ط (وما روى) بدل (ومارواه) والمعنى واحد.

(١٠) المثلث عصير العنب إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه، وبقي ثلثه. (انظر البناية جـ ٩ ص ٥٤٠، طلبة الطلبة، ص ٣٢٠، التعريفات الفقهية، ص ٤٦٤).

وعندنا: لا يحد مالم يسكر[1].

له: أنه شرب الخمر[2].

لنا: أن مادون السكر غير حرام عند أبي حنيفة، أوبي يوسف،

وعند محمد: حرام[3]، لكن فيه شبهة الاختلاف[4] على ما نذكر في كتاب الأشربة[5].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٤ ،ص ١٤، ١٥، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤٦، والبناية جـ ٩ ص٥٤٠، ٥٤١، وفتح القدير جـ ٩ ص ٣٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٨٧.

(٢) في ش، ق، ط (كالخمر) بدل (شرب الخمر) وتؤديان إلى معنى واحد .

(٣) في ط (إن كان حرامًا) بدل (حرام) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ط (الإباحة) بدل (الاختلاف) والأولى توضح المراد بالثانية إذ الاختلاف يكون في الإباحة، فشبهة الاختلاف قائمة.

(٥) انظر المسألة (١٩٣٠).

باب جوابات مالك

١٢٠٦ـ قال (مالك): امرأة حملت، ولا زوج لها؛ تحد، ولو ادعت أنه من نكاح، لا يقبل عنه[١]؛ لأنه خلاف الظاهر.

وعندنا: لا تحد[٢].

له: أن[٣] الحمل[٤] من الزنا غالبًا.

لنا: أن الحد لا يجب بغالب[٥] فيه احتمال، واحتمال النكاح الفاسد، و[٦] الصحيح[٧] قائم.

١٢٠٧ـ قال (مالك): الذمي لا يحد بإقراره بالزنا[٨].

وعندنا: يحد[٩].

---

(١) (عنه) سقطت من ق وعدم ذكرها أفضل، لأن الباب لمالك، فلا داعي للتكرار.

(٢) انظر بداية المجتهد جـ ٢ ص ٤٠٢، وتبصرة الحكام لابن فرحون بهامش فتح العلي المالك، جـ ٢ ص ٩١، ولا يقبل عند المالكية ادعاء المرأة بالغصب، أو بالإكراه، مالم تظهر أمارة تصدقها بأن يرى أثر الدم، أوصياح، أو استغاثة، أو ما أشبه ذلك مما يدل على صدقها، ولا يقبل قولها: بأنه من زوج طلقها، أو غاب عنها، إلا إذا كانت غريبة، وإن ادعت الوطء بين الفخذين، ودخول الماء إلى فرجها وحدوث الحمل من ذلك يدرأ عنها الحد في قول ابن رشد؛ لأن هذا فيه شبهة، ودرء الحدود بالشبهات واجب. (المصادر السابقة).

(٣) في ش، زيادة (هذا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) في ز زيادة (هنا) وهي توضح المعنى، وتغني عن الزيادة في الفقرة السابقة.

(٥) في ط (إذا كان) بدل (بغالب) والأولى أدق في التعبير عن المعنى.

(٦) في ز، ش، ح، ق، ط، أ (أو) بدل (و) والأولى أفضل؛ لأن النكاح إما فاسد أو صحيح.

(٧) في ق، (الصحيح أو الفاسد) بدل (الفاسد والصحيح) والمعنى واحد.

(٨) في ح (من الزنا) بدل (بالزنا) والثانية أنسب للمعنى، لأن الاقرار يكون بالشيء، لا من الشيء، وقوله (بالزنا) سقط من ق والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٩٧، وحاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٥٦. وأما عند المالكية

لـه: أن قوله لايصلح لإيجاب شيء على القاضي، فلا تجب[1] الإقامة.

لنا: أن هذا إقرار[2] لاتهمه فيه، فيقبل، وقوله: أنه لا يوجب شيئًا على القاضي، قلنا: وجوب الإقامة على القاضي بتقلده القضاء، لا بقوله، ولهذا يجب[3] عليه إقامته عليه[4] بشهادة أهل الذمة عليه.

١٢٠٨ـ قال (مالك): لو[5] تشاجرا[6]، فقال أحدهما لآخر[7]: ما أنا بزانٍ، ولا أمي زانية[8] فهو قذف، ويجب به الحد.

وعندنا: لايجب[9].

لـه: أنه تعريض بالقذف، ويراد به ذلك.

لنا: أنه تزكية نفسه، وأمه، وليس فيه ذكر غيره. أكثر ما في الباب[10]: يحتمل أنه[11] قذف [غيره][12]، لكن[13] الحد لا يجب مع الاحتمال، والله أعلم.

لايحد؛ لأن من شروط إقامة الحد عندهم الإسلام. (انظر بلغة السالك، والشرح الصغير جـ ٢ ص ٣٩٠ وتبصرة الحكام جـ ٢ ص ٢٥٧).

(١) في ش، ز، ق، ط زيادة (عليه) والمعنى لايتغير بهذه الزيادة.

(٢) في ح (الإقرار) بدل (إقرار) والمعنى واحد.

(٣) في ح (لايجب) بدل (يجب) والثانية أنسب لسياق الكلام.

(٤) (عليه) سقطت من ش، ز، ق، ط ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٥) في ح، أ (إذا) بدل (لو) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ق، ط (تشاجر رجلان) بدل (تشاجرا) والمعنى واحد.

(٧) في ش ع ز، ق (للآخر) بدل (لآخر) والأولى أنسب لسياق الكلام.

(٨) في، ق (رنت) وفي ح (بزانية) بدل (زانية) والمعنى واحد، و (زانية) سقطت من ط، وذكرها أفضل لزيادة الوضوح.

(٩) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٢٠، وهذا مبني على أن عند الحنفية يشترط لإقامة الحد أن يكون القذف بصريح الزنا، ولا يجب بالكناية. (انظر البناية جـ ٥ ص ٤٧٩، وفتح القدير جـ ٥ ص ٨٩، والمبسوط جـ ٩ ص ١١٩، وانظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٣٩٥، وتبصرة الحكام بهامش فتح العلي المالك، جـ ٢ ص ٢٦٢).

(١٠) في ح ،ق، أ زيادة (أنه) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(١١) في ط (أنه يحتمل) بدل (يحتمل أنه) والثانية أنسب للعبارة.

(١٢) في الأصل (غير) والمعنى لايستقيم بها.

(١٣) في ش، ز، ق (ولكن) بدل (لكن) والمعنى معهما واحد.

كتاب السرقة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٢٠٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا كسر [بربط][١] مسلم، أو طبله، أو دُفَّهُ، أو مزماره، أو شيئًا من الملاهي؛ ضمن قيمته بغير[٢] اللهو.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لايضمن[٣].

لهما: أنه محتسب فيه، فلا يؤخذ[٤] به.

له: أنه أتلف مالاً[٥] ينتفع به من وجه آخر، سوى التلهي، فيضمن قيمته من ذلك الوجه، كما إذا استهلك جارية مغنية. وأما الحسبة قلنا: ذلك يحصل بالمنع، والأخذ، دون[٦] الإتلاف.

١٢١٠ـ قال (أبوحنيفة): رجلان شهدا على رجل بسرقة بقرة، فقال أحدهما: كانت سوداء. وقال الآخر: كانت بيضاء؛ تقبل عند أبي حنيفة.

وعند **أبي يوسف ومحمد**: لاتقبل[٧].

---

(١) البربط هو العود. وهي كلمة فارسية: (بربت) ومعناها صدر البط، لأن صورته تشبه صدر البط وعنقه. (مفاتيح العلوم للخوارزمي ص ٢٦٠) وقال في البناية: «بربط بباءين مفتوحين، وبينهما راء، شبيه العود، فارسي معرب، وأصله بربت، لأن الضارب يضعه على صدره، واسم الصدر: بر». جـ ٥ ص ٥٥٤. وفي الأصل (مربط) وهو خطأ لما مر.

(٢) في ح، ق، ط، (لغير) بدل (بغير) والأنسب للمعنى اللفظة الأولى، إذ المراد أن الضمان ليس للهو، وإنما لما في هذه الآلات من قيمة.

(٣) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٥٤، والبناية جـ ٥ ص ٥٥٤، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٣٥.

(٤) في ح، ش، ز، ق، أ (يؤاخذ) بدل (يؤخذ) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ق زيادة (متقومًا) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش، ط (بدون) بدل (دون) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) (تقبل) سقطت من ش، ق، والإثبات يوضح المعنى، انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٦٢، والبناية جـ ٧ ص ٢٠٨، وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٠٩، وروى أن الخلاف فيما إذا كان

لـهما: أن المشهود به مختلف، ولم يقم على كل واحد منهما شاهدان، فصار كما لو اختلفا في الذكورة والأنوثة - أو شهدا بالغصب، كذلك[1].

لـه: أن البينة يجب قبولها ما أمكن، وقد أمكن ههنا، لاحتمال اشتمالها[2] على اللونين، أحدهما في أحد جانبيه، والآخر في الجانب الآخر، والحال حالة الاشتباه؛ لأن السرقة تقام في الليل، بخلاف الذكورة والأنوثة؛ لأن اجتماعها[3] ممتنع، وبخلاف الغصب؛ لأنه يقع نهارًا جهارًا، فلا يشتبه.

١٢١١- قال (أبوحنيفة): القاضي إذا أمر الجلاد[4] بقطع يمينه، فقطع يساره عمدًا، لايضمن شيئًا - وهو استحسان[5].

والقياس: أن يضمن الدية، وهو قول أبي يوسف ومحمد[6].

لـهما: أنه خالف[7] وقطع بغير أمره.

لـه: أنه فوت[8]، وأخلف[9] خيرًا منه[10]، وهو اليمين، فلا يضمن - هذا إذا فعل عمدًا، فلو أخطأ[11]، بأن قال له: أخرج يمينك، فأخرج يساره،

هناك تشابه بين اللونين كالحمرة والصفرة.

(١) في ش زيادة (هنا) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ز، ق، ط (لاشتماله) بدل (لاشتمالها) والثانية أفضل؛ لأن الضمير فيها يعود إلى المؤنث.

(٣) في ش، ز، ح، ق، أ (لاجتماعهما) بدل (لاجتماعها) والأولى أفضل لأن الضمير فيها يعود على المثنى.

(٤) في ش ،ز، ط (الحداد) بدل (الجلاد) وتؤديان إلى المعنى المراد؛ لأن المراد بالحداد الذي يقيم الحد. (فتح القدير جـ ٥ ص ١٥٧).

(٥) في ش، ز، ق، ط (الاستحسان) بدل (استحسان) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٧٥، ١٧٦، والبناية جـ ٥ ص ٥٩٠، ٥٩١، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٥٧.

(٧) في ط زيادة(أمره) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ط زيادة(محلا) وهي توضح المعنى.

(٩) في ح (والحلف) بدل (وأخلف) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ق (منها) بدل (منه) ويجوز التذكير والتأنيث هنا.

(١١) في ق (فإذا فعل خطأ) وفي ط (فأما إذا أخطأ) بد (فلو أخطأ) والمعنى واحد.

لايضمن بالإجماع؛ لأنه لو ضمن لرجع على السارق؛ لأنه[1] عمل بأمره، فلا يفيد[2].

١٢١٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا سرق سرقات، فقطع في بعضها[3]؛ وقع عن الكل، ولا يضمن[4] لواحد منهم شيئًا[5].

وقال أبويوسف ومحمد: يضمن ماسوى ما[6] قطع منه[7].

لهما: أنه لو قطع للكل، لا يضمن لهم، وإن لم يقطع ضمن لهم جميعًا، فإذا قطع للبعض، دون البعض، يعطى لكل[8] بعض[9] حكمه.

له: أن القطع وقع للكل؛ لأن القطع جزاء[10] السرقة مطلقًا، إلا أن حصومة الواحد شرط ظهورها، فإذا ظهرت الكل[11] وقطع، وقع للكل.

١٢١٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا سرق من[12] محرم غير ذي رحم، نحو امرأة أبيه، أو

---

(١) في ز (ولأنه) بدل (لأنه) والمعنى واحد.

(٢) في ز (فلا يفيده) بدل (فلا يفيد) والمعنى واحد.

(٣) في ط (بعضهن) بدل (بعضها) واللفظتان جائزتان .

(٤) في ش، ز، ق، ط (فقطع في بعضها لايضمن) بدل (فقطع في بعضها، وقع الكل ولا يضمن) والعبارة الثانية أفضل؛ لأنها أكمل.

(٥) (شيئًا) سقطت من ز، ق، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى، وفي ط (للباقين منهم) بدل (لواحد منهم شيئًا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) (ما) سقطت من ز، ق، ط والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٧٧، والبناية جـ ٥ ص ٦١٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٧١، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٣٢.

(٨) في ز (كل) بدل (لكل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ط (واحد) بدل (بعض) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٠) في ز (حد) بدل (جزاء) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ش، ح، ق (للكل) بدل (الكل) والأولى أنسب للسياق. و (الكل) سقطت من ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٢) في ز زيادة (من بيت) وهي زيادة تكمل المعنى، لأنه إذا سرق من المنزل المضاف إلى هؤلاء لايتم معنى الحرزية؛ لأنه يدخل بيوت هؤلاء من غير استئذان. ولذلك لاخلاف بين الثلاثة في أنه لايقطع إذا سرق أموالهم من منازلهم، ولكن الخلاف بينهم فيما إذا سرق مال هؤلاء في غير منازلهم (انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٨٨) وفي ق زيادة (من ذي رحم) ولا معنى لهذه الزيادة.

ابنه، [أو زوج بنته](1)، والدار ليست لوالده، ولا لولده(2)، أو ابن امرأته، أو أبويها(3)، والدار ليست لامرأته(4)؛ لايقطع(5) استحساناً .

وقال أبويوسف ومحمد: يقطع(6).

لهما: أن لا شبهة في المال، ولا في الحرز، فيجب القطع.

له: أن الخلوة معهن مباحة، والدخول عليهن للزيارة معتاد، فأورث شبهة الإذن(7) بالدخول.

١٢١٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا سرق المؤاجر من المستأجر في المنزل الذي أجره، يقطع.

وقال أبويوسف ومحمد: لايقطع(8).

لهما: أن له أن يدخلها بعد الإجارة للمَرَمَّة(9)، والنظر لذلك.

له: أنه لا خلل في النصاب والحرز، وأما الدخول للمَرَمَّةِ وغير ذلك، يباح(10) بإذن المستأجر، لا بغير إذنه.

---

(1) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل وفي ق (ابنته) بدل (بنته) والمعنى واحد.

(2) (والدار ليست لوالده، ولا لولده) سقطت من ط، والإثبات هو الصحيح؛ لأن المعنى لا يتم بدونها.

(3) في ش، ق، ح، ط (أبوها) وفي ز (أبيها) بدل (أبويها) والثالثة أفضل؛ لأنها أشمل، فالحكم يشمل الأم والأب على السواء.

(4) في ط (والدار ليست لولده ولا لوالده ولا لامرأته) بدل(والدار ليست لامرأته) وكل جملة تناسب ماجاء في نسختها، لأن جملة (والدار ليست لولده ولا لوالده) سقطت من ط أولاً، وأثبتت في باقي النسخ، فذكرها في ط ليتم المعنى، ولم يذكرها في باقي النسخ لذكرها من قبل.

(5) في ق زيادة (السارق) والمعنى واضح بدونها.

(6) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٨٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٤٤، تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٢١.

(7) (الإذن) سقط من ش، والإثبات افضل لاكتمال المعنى .

(8) انظر المبسوط ج ٩ ص ١٧٩، ١٨٠.

(9) أي للترميم.

(10) في ز، ح، ق، ط (مباح) بدل (يباح) والمعنى واحد.

١٢١٥- قال (أبوحنيفة): قطاع[١] الطريق إذا أخذوا المال وقتلوا، فالإمام[٢] إن شاء قطع أيديهم، وأرجلهم من خلاف، ثم صلبهم للقتل، وإن شاء اكتفى بقتلهم.

وقال أبويوسف ومحمد: يقتلهم[٣] لا غير[٤].

لهما: أن الجناية واحدة وهو قطع الطريق - فيكتفى بعقوبة واحدة.

له: أن الجناية متحدة معنى - كما ذكرا - متعددة صورة، وهوأخذ المال والقتل، فلكل واحد منهما موجب عند[٥] الانفراد، فإن شاء القاضي مال إلى جهة الاتحاد، وإن شاء مال إلى جهة التعدد.

---

(١) في ش (القطاع) بدل (قطاع) والثاني أفضل لموافقة الإضافة.

(٢) في ق زيادة (بالخيار) ولا تغير المعنى.

(٣) في ز (يقتلون) بدل (يقتلهم) والمعنى واحد. وفي ق زيادة(أو يصلبهم) وهي زيادة صحيحة تؤدي إلى اكتمال الحكم. (انظر البناية جـ ٥ ص ٦٣٠).

(٤) في بعض المصادر قول أبي يوسف مع أبي حنيفة قال في البناية: «وفي جامع البزدوى إن شاء صلبهم، وإن شاء قتلهم من غير قطع» وقال أيضًا. «وفي عامة الرواية من المباسط وشروح الجامع أبويوسف مع محمد» جـ ٥ ص ٦٣٠.

وقال في تبيين الحقائق: «وقال محمد: يقتل أو يصلب، ولا يقطع وأبويوسف معه في المشهور». جـ ٣ ص ٢٣٧. وانظر فتح القدير جـ ٥ ص ١٧٩.

(٥) في ز (على) بدل (عند) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٢١٦ـ قال (أبويوسف): النباش[١] يقطع ـ وهو قول الشافعي ـ.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: لايقطع[٢].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ «**من نبش قطعناه**»[٣]، ولأنه سرقة من حرز مثله، لأن حرز الكفن القبر، فيدخل تحت النص.

لـهما: أن النبش لا يساوي السرقة من الأحياء في كونه جناية، وقبحًا؛ لأن ذلك إتلاف مال يتعلق به البقاء، وهذا ليس بهذه الصفة[٤]، فلا يساويه في الموجب[٥]، وقوله أنه سرقة، قلنا: لا تسلم؛ لأن السرقة من الميت لاتتحقق[٦]، وغير الميت، غير مترصد لحفظه، وأما الحديث محمول على السياسة.

١٢١٧ـ قال (**أبويوسف**): إذا سرق عبدًا صغيرًا، لا يعقل. لا يقطع استحسانًا، وهو قول أبي يوسف[٧].

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: يقطع[٨].

---

(١) هو الذي ينبش القبور ويأخذ كفن الميت.

(٢) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٥٩ ،ومختصر الطحاوي ص ٢٧٣ البناية جـ ٥ ص ٥٥٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٣٧، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢١٧.

(٣) قال في نصب الراية. «رواه البيهقي في كتاب المعرفة»، وقال الزيلعي: «قال في التنقيح في هذا الإسناد، من يجهل حاله كبشر بن حازم وغيره». (جـ ٣ ص ٣٦٦، ٣٦٧).

(٤) في ش (المثابة) بدل (الصفة) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ق، ط زيادة (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهي زيادة توضح مكان ورود الخلاف، وانظر مختلف الأصحاب الورقة ١٤٤.

(٦) في ق، ط زيادة (لأن الحفظ لايتحقق) وهي توضح المعنى .

(٧) (وهو قول أبي يوسف) سقط من ط، ق. وسقوطها أفضل، لأن الباب لأبي يوسف، فيكون هذا تكرارًا.

(٨) انظر البناية جـ ٥ ص ٥٥١، ٥٥٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٣٤ والمبسوط جـ ٩ ص

له: أنه تقل الرغبة فيه، للحاجة إلى تربيته وحفظه[1]، فصار كالصغير العاقل

لهما: أنه مال متقوم يمكن أخذه[2]، ولا يفسد، فصار كالدواب، بخلاف ما إذا كان عاقلاً يتكلم؛ لأنه غصب، أو خديعة، وليس سرقة.

١٢١٨ـ قال (أبويوسف): ومن نقب البيت، وأدخل[3] يده[4]، وأخرج المتاع، لا يقطع، لقول علي ـ رضي الله عنه ـ: « السارق الظريف لايقطع، قيل له[5]: وما ظرافته؟ قال: يدخل يده في البيت[6] ويخرج المتاع منه»[7]، بخلاف الأخذ من الجوالق[8]، لأن الدخول في الجوالق غير ممكن، أما ههنا ممكن، فلو دخل الدار، وأخذ متاعًا[9]، وناوله صاحبًا له[10] خارجًا[11]، ثم خرج، وذهبا به، روى عن أبي يوسف: أن الخارج[12] لو أدخل يده، وناوله[13] الداخل؛ قُطِعَا جميعًا، ولو أخرج الداخل يده،

١٦٢، وتبيين الحقائق ج٣ ص٢١٧، ومختصر الطحاوي ص٢٣٧ وانظر المسألة (١٢٢١)

(١) في ز (التربية والحفظ) بدل (تربيته وحفظه) والثانية أنسب لاشتمالها على الضمير العائد على العبد المسروق. وفي ق (وتحفظه) بدل (وحفظه) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش زيادة (من غير عسر) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ز، ش، ق، ط (فأدخل) بدل (وأدخل) والمعنى واحد.

(٤) في ق زيادة (فيه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) (له) سقطت من ش. ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ز، ق، ط (بيت) بدل (البيت) والمعنى واحد.

(٧) روى ابن أبي شيبة عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه أُتي برجل قد نقب مأخذ على تلك الحال، فلم يقطعه، كتاب الحدود، باب في السارق يؤخذ قبل أن يخرج من البيت بالمتاع، جـ ٩ ص ٤٧٧ حديث رقم ٨١٦٧، وأما باللفظ بالذي أورده، المصنف فرواه في المبسوط جـ ٩ ص ١٤٧.

(٨) الجوالق مفرد، وجمعه جواليق، وهو بضم الجيم، وفتح اللام أو كسرها، ويراد به الوعاء الذي يوضع فيه الطعام، وهو معرب (لسان العرب جـ ١٠ ص ٣٦).

(٩) في ش، ق (المتاع) بدل (متاعًا) والمعنى واحد.

(١٠) في ز (لصاحبه) بدل (صاحبًا له) والمعنى واحد.

(١١) في ز (خارج الدار) بدل (خارجًا) والأولى أوضح.

(١٢) في ش، ق (أنه) بدل (أن الخارج) والثانية أوضح.

(١٣) في ش، ز، ح، ق، ط (فناوله) بدل (وناوله) والمعنى واحد.

وأعطاه، فالقطع على الداخل [1]،وهو رواية[2] توجب أن عند أبي يوسف إذا أدخل يده في البيت، وأخرج المتاع، يقطع أيضًا.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا قطع على[3] واحد منهما[4].

لـه: أنه أخذه من الحرز، فصار كما لو رمى من البيت إلى الطريق، ثم خرج وأخذه.

لهما: أن هذا الأمر تم بهما، وأحدهما[5] غير سارق[6] ولم يجب عليه القطع، فلا يجب على الآخر؛ لأن الفعل واحد، بخلاف ما إذا رمى إلى الطريق، ثم[7] أخذه[8]؛ لأنه تم به وحده.

١٢١٩ـ قال (أبويوسف): السارق إذا أخذ الثوب في البيت، وشقة نصفين، ثم أخرجه، وقيمته مشقوقًا عشرة[9] أو أكثر[10]، فإن ضَمَّنَهُ وتركه عليه، لم[11] يقطع، بلا خلاف[12]؛ لأنـه [ملكه][13] من وقت القطع، فلا يقطع بأخذ

---

(١) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (خاصة) وهي تؤكد المعنى.

(٢) في ز، ش، ق، ط (وهذه الرواية) بدل (وهو رواية) وتؤديان لمعنى واحد.

(٣) في ش (لايقطع) بدل (لا قطع على) والمعنى واحد.

(٤) في ز (أحدهما) وفي ق (كل واحد) بدل (واحد منهما)، والأولى والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد. انظر البناية جـ ٥ ص ٥٨٠، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٥٠، والمبسوط جـ ٩ ص ١٤٧.

(٥) في ش (فأحدهما) بدل (وأحدهما) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في (السارق) بدل (سارق) والثانية أنسب لاستقامة العبارة.

(٧) في ز (ر) بدل (ثم) وتؤديان لمعنى واحد.

(٨) في ط (أخذ) بدل (أخذه) والثانية أنسب للسيق. وفي ش، ق زيادة (خرج وأخذه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) في ش زيادة (عشرة دراهم) والإثبات أنفضل، لبين نوع النقد، لمعرفة كمال النصاب عند تمام السرقة من عدمه.

(١٠) (أو أكثر) سقطت من ش، ز، ق وإثباتها أنفضل لتمام المعنى.

(١١) في ز، ش، ق، ط (لا) بدل (لم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٢) في ش، ز، ق، ط (بالإجماع) بدل (بلا خلاف) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٣) في الأصل (ملك) والمعنى لا يستقيم بها، وفي ز، ط، ق، زيادة (بالضمان) وهي توضح المعنى

مال نفسه[1]، فإن أخذ[2] الثوب مشقوقًا، ولم يضمنه، لم يقطع أيضًا عند أبي يوسف

وقال أبوحنيفة ومحمد: يقطع[3].

له: أن سبب الملك قائم عند تمام السرقة، وهو الشق الذي هو سبب الضمان، فصار كما لو[4] اشترى ثوبًا على أن البائع بالخيار، ثم سرقه[5] ثم فسخ البائع البيع.

لهما: أن الشق لايصير سببًا للملك في الحال، وإنما يصير سببًا عند أداء الضمان، ولم يوجد.

١٢٢٠ـ قال (أبويوسف): لايقطع سارق المصحف عندنا. خلافًا للشافعي. وعن أبي يوسف ـ في الإملاء ـ مثل قوله، وكذلك لو كان مفضضًا عندنا؛ لأن الفضة تبع للمصحف.

وجه رواية الإملاء: أنه نصاب محرز، كسائر الأموال.

وجه ظاهر الرواية: أن الناس لايضنون بالمصحف[6] لقراءة القرآن، فكان شبهة الإذن قائمًا[7].

١٢٢١ـ قال (أبويوسف): إذا سرق صبيًا صغيرًا، حرًا، وعليه حُليٌّ؛ لايقطع، إلا رواية عن أبي يوسف[8].

---

(١) قوله (من وقت القطع، فلا يقطع بأخذ مال نفسه) سقطت من ش، ز، ق، ط. وذكرها أفضل لاكتمال الفائدة.

(٢) في ق، زيادة (المالك) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٦٤، والبناية جـ ٥ ص ٦١٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٧٣.

(٤) في ش، ز، ق (إذا) بدل (لو) ومعناهما واحد.

(٥) في ش زيادة (المشتري) وهي توضح المعنى أكثر.

(٦) في ز (لا يمنعون المصاحف) وفي ط، ق (لايضنون بالمصاحف) بدل (لايضنون بالمصحف) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ق، ط (ثابتًا) بدل (قائمًا) والثاني أنسب للمعنى.
انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٥٣، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢١٦، والبناية جـ ٥ ص ٥٤٧، ٥٤٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٣٢.

(٨) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٣٣، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢١٧، وانظر المسألة (١٢١٧).

وجه هذه الرواية: أنه سرق المال، وغير المال، فصار كما لو[1] سرق ثوبًا، خلقًا، لايساوي شيئًا[2]، وعلى طرفه عشرة دراهم مصرورة[3].

وجه ظاهرة الرواية: أن المقصود في الأخذ هو الصبي، دون الحلي؛ لأنه لو قصد الحلي لأخذه وحده[4]، أما ما ذكر من المثال: قلنا إن لم يعلم السارق بالدراهم، لا يقطع[5]، وإن علم يقطع؛ لأنه قصدها.

١٢٢٢ـ قال (أبويوسف): لايقطع السارق بالإقرار مرة واحدة، ويشترط الإقرار مرتين ـ وهو قول ابن أبي ليلى ـ وكذا في شرب الخمر.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يقطع بالإقرار مرة واحدة[6].

له: ماروي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه أتي بسارق، فأقرّ مرتين، فقال: شهدت على نفسك مرتين، وقطعه[7]، ولأنه حد، فلا يقام بالإقرار مرة، كحد الزنا، إلا أن ثمة يشترط[8] الأربع، اعتبارًا بالحجة الأخرى، وهي الشهادة

لهما: قوله ـ ﷺ ـ لذلك السارق: أسرق؟ ما أخاله[9] سرق[10]. فقال:

---

(١) في ش (إذا) بدل (لو) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ز، ق، ط (بشيء) بدل (شيئًا) وإذا كان الفعل مبنيًا للمعلوم فالثانية أفضل، وإذا كان الفعل مبنيًا للمجهول، فالأولى أفضل مراعاة للقاعدة النحوية.

(٣) في ط (مشدودة) بدل (مصرورة) والثانية أفضل لشيوع استخدامها في هذا.

(٤) في ز (وحدها) بدل (وحده) والثانية أنسب لعود الضمير فيها إلى مذكر وهو الحلي.

(٥) (يقطع) سقطت من ح، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٦) وروي أن أبا يوسف رجع عن قوله إلى قولهما. (انظرالمبسوط جـ ٩ ص ١٨٢، واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ١٥٢، والبناية جـ ٥ ص ٥٣٥، وفتح القدير جـ ٥ ص١٢٥).

(٧) رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار، كتاب الحدود، باب الإقرار بالسرقة التي توجب القطع، جـ ٣ ص ١٧٠، والبيهقي، كتاب السرقة، باب ماجاء في تعليق اليد في عنق السارق جـ ٨ ص ٢٧٥.

(٨) في ش، ح، ق، ط، أ (شرط) بدل (يشترط) والمعنى واحد.

(٩) في ز زيادة (أنه) وليست في الروايات.

(١٠) في ق (أسرقت؟: ما أخاله أن يسرق) بدل ((أسرق ما أخاله سرق). انظر تخريج الحديث.

بلى سرقت، فأمر بقطعه[1]. ولأنه لم يشترط فيه زيادة العدد في الشهادة، فلا يشترط بالإقرار[2] كسائر الحقوق، والقصاص، وحديث عليّ - رضي الله عنه -[3] اتفاقي[4]، لا قصدي.

---

(1) رواه الطحاوي عن أبي هريرة قال: أتى بسارق إلى النبي - ﷺ - فقالوا: يارسول الله إن هذا سرق فقال: «ما أخاله سرق» فقال السارق: بلى يارسول الله قال: اذهبوا به فاقطعوه، ثم احسموه، ثم إيتوني به». كتاب الحدود، باب الإقرار بالسرقة، التي توجب القطع، جـ ٣ ص ١٦٨، ورواه البيهقي بهذا اللفظ، كتاب السرقة، باب ماجاء في الإقرار بالسرقة، والرجوع عنه. جـ ٨ ص ٢٧٦.

ورواه أبوداود بلفظ: « ما أخالك سرقت» قال: بلى يارسول الله، فأعادها عليه رسول الله ﷺ مرتين، أو ثلاثًا، فأمر به فقطع، كتاب الحدود، باب في التلقين في الحد، حديث رقم ٤٣٨٠، جـ ٤ ص ١٣٤.

ورواه الطحاوي بنفس اللفظ في الكتاب والباب السابقين، والبيهقي أيضًا بنص اللفظ في الكتاب والباب السابقين.

(2) في ش، ح، ز، أ (في الإقرار) في ط (كالإقرار) بدل (بالإقرار) والأولى أنسب للمعنى.

(3) في الأصل زيادة (علي) وهو وهم من الناسخ، لأن هذا تكرار يخل بالمعنى.

(4) في ط (وفاقي) بدل (اتفاقي) والمعنى واحد.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٢٢٣ـ قال (محمد): إذا سرق ثوبًا، فقطعت يده، ثم صبغه أحمرًا[١]، أو نحوه؛ لمالكه أن يأخذه، ويضمن مازاد الصبغ فيه، وليس له أن يترك الثوب، ويضمنه قيمته؛ لأن القطع، والضمان لا يجتمعان.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا سبيل له على الثوب. ولت السويق بالسمن[٢] على هذا الخلاف[٣].

له: أن أصل الثوب ملكه، إلا أنه اتصل به مال غيره، فيأخذه بقيمة[٤] ماله، كما في الغصب[٥].

لهما: أنه لو ثبت له ذلك، كان له أن يمسك الثوب إلى أن يأخذ حقه، فكان شبهة، واعتراضها كقيامها، عند القضاء، فيظهر أنه قطع بغير حق، وذا لا يجوز .

---

(١) في ق زيادة (أو أصفرًا) وهذه الزيادة تفصل المعنى أكثر.

(٢) في ط زيادة (كذلك) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٧٢، والبناية جـ ٥ ص ٦٢١، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٧٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٣٤.

(٤) في ز (بقيمته) بدل (بقيمة) والثانية أنسب للسياق.

(٥) في ق (المغصوب) بدل (الغصب) وتؤديان إلى المعنى المراد .

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول فيه لمحمد

١٢٢٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا سرق عشرة دراهم ـ رديئة ـ لم يقطع ـ وهو قول زفر ـ وإحدى الروايتين عن أبي يوسف. وفي رواية أخرى: إن كانت تروج؛ قُطعَ[١].

وجه هذه الرواية: أنه[٢] بمنزلة الجيد؛ لأنه يروج.

وجه ظاهر الرواية: أن نقصان الوصف يوجب نقصان المالية، كنقصان العدد، فصار[٣] شبهة مانعة من القطع.

---

(١) وروى ابن سماعة عن محمد أنه لا يقطع، وقوله: إن كانت تروج قطع، وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة؛ لأن المعتبر عشرة دراهم من النقد الغالب.

انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٣٨، والبناية جـ ٥ ص ٥٣٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٢٤.

(٢) (أنه) سقطت من ش، ز وذكرها أفضل لاستقامة المعنى.

(٣) في ز، ط (فصارت) بدل (فصار) ويجوز فيها التأنيث والتذكير.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

١٢٢٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا سرق ثوبًا من تحت رجل من الحمّام، يقطع ـ في رواية الحسن[١] عنه.

وقال محمد ـ في رواية ابن سماعة: لا يقطع[٢].

وجه الرواية الأولى: أنه مال محرز بصاحبه.

وجه القول الثاني[٣]: أن الناس مأذونون بدخول الحمام، فاختل الحرز، وصار[٤] كسرقة ثوب موضوع فيه.

---

(١) في ش، ز، ح، ق، أ زيادة (ابن زياد) وهي زيادة مطلوبة لدفع الإبهام، إذ من اسمه الحسن كثيرون.

(٢) وقول أبي يوسف مع محمد. قال في فتح القدير: «أن على قول أبي حنيفة يقطع السارق من الحمام في وقت الإذن ـ أي في وقت دخولها ـ إذا كان ثمة حافظ، وقال أبويوسف ومحمد: لا يقطع، وبه، أخذ أبو الليث، والصدر الشهيد في الكافي، وعليه الفتوى، وهو ظاهر المذهب ـ (جـ ٥ ص ١٤٥) وانظر البناية جـ ٥ ص ٥٧٢. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٢١.

(٣) في ز (الرواية الثانية) بدل (القول الثاني) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ق، ط (فصار) بدل (وصار) وتؤديان إلى المعنى.

باب ماتفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٢٢٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا سرق ثوبًا، فقطع به، ثم صبغه أسود، يرد على المالك مجانًا.

وقال[١] أبويوسف: يمتنع الاسترداد. وقول محمد فيه كقولهما[٢] فيما لو صبغه أحمرًا، كما ذكرنا في باب محمد[٣]. فهما يعتبران السواد زيادة، كالحمرة، وأبو حنيفة: يعتبره نقصانًا، وبالنقصان لا يمتنع الرد، ولا يضمن بالنقصان، كما لايضمن بالاستهلاك.

١٢٢٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا أقر العبد المحجور بسرقة مال بعينه من فلان، وكذبه مولاه، وقال: لا بل هو مالي، تقطع يده، وترد العين إلى فلان.

وقال أبويوسف: تقطع يده، ولا يرد إلى فلان، وقال محمد: لا تقطع يده، ولا يرد العين، إلى فلان[٤]، إلا أنه يؤاخذ بضمانه[٥] بعد العتق[٦].

له: أن هذا إقرار العبد على مولاه بقصر يده، وقطع ملكه عن العين، فلا يصح، فلم يثبت سرقة هذا العين، فلا يقطع. إلا أنه صح إقراره بالضمان

---

(١) في ش، ز، ط (وقول) بدل (وقال) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ز، ح، ط، أ (وقول أبي يوسف ومحمد فيه كقولهما) بدل (وقال أبويوسف يمتنع الاسترداد، وقول محمد فيه كقولهما)، والعبارة الأولى أنسب للمعنى، لأن المراد أن عند محمد يرد الثوب أيضًا كقول أبي حنيفة.

(٣) انظر المسألة ١٢٢٣، والمبسوط جـ ٩ ص ١٧٢، ١٧٣، والبناية جـ ٥ ص ٦٢١ وفتح القدير جـ ٥ ص ١٧٦، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٣٥.

(٤) في ط زيادة (كما قال أبويوسف): وهذه الزيادة قد تحدث اللبس، فقد يفهم أن قول محمد كقول أبي يوسف، بينما هما يتفقان فقط في عدم رد العين، ويختلفان في وجوب القطع

(٥) في ط (بالضمان) بدل (بضمانه) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٨٣، والبناية جـ ٥ ص ٦٠٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٦٦ وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٣١. وقول زفر كقول محمد في هذه المسألة.

في[1] نفسه، فيؤاخذ بعد العتق.

لأبي يوسف: أن الإقرار بالسرقة في حق القطع إقرار على نفسه؛ فيصح، وفي حق المال إقرار على المولى، فلا يصح.

لأبي حنيفة: أن إقراره بالسرقة في حق القطع، إقرار على نفسه، وهو غير متهم فيه، فيصح مطلقًا، ومن ضرورته أن يكون المسروق ملكًا للمسروق منه، فيصح الإقرار[2] ضمنًا أيضًا[3]. والله أعلم.

(١) في ز، ق، ط زيادة (في حق نفسه) وهي توضح المعنى.
(٢) في ح، ق، آ، ط زيادة (به) وهي توضح المعنى.
(٣) (أيضًا) سقطت من ش، ز ولايتغير المعنى بسقوطها.

باب ما قاله زفر على خلاف قول أصحابنا الثلاثة

١٢٢٨ـ قال (زفــر): إذا أقر بزنًا متقادم، أو بسرقة تقادمت[١]؛ لايجب الحد.
وعندنا: يجب[٢].

لـه: أن ظهور ه بشيئين: بالبينة، والإقرار، وأنه لايظهر بالبينة بعد تقادم العهد، فكذا بالإقرار[٣].

لنا: أنـه إقرار لا تهمة فيه، فيقبل، بخلاف الشهادة؛ لأنها ردت لشبهة الضغينة؛ لأنهم متى لم يشهدوا في الابتداء، واختاروا الستر، نحمل شهادتهم على ذلك، وإليه أشار عمر ـ رضي الله عنه ـ لقوله: «أيما شهود شهدوا على حد، لم يشهدوا بـه عند حضرته، فإنهم شهود ضغن، ولاشهادة لهم»[٤].

١٢٢٩ـ قال (زفـر): السارق من المُوْدَع، والمستعير، والمُضَارِب[٥] والمُرْتَهِن، والمُسْتَبْضِع، لايقطع بخصومة هؤلاء.
وعندنا: يقطع[٦].

لـه: أن شبهة الإذن بالأخذ، والتمليك من المالك قائم عند خصومة هؤلاء، والقطع لا يجب مع الشبهة[٧].

لنا: أن هذ سرقة ظهرت بحجة كاملة، وهي شهادة رجلين عند خصومة

---

(١) في ط (تقادم) وفي ش (متقادمة) بدل (تقادمت) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) انظر المبسوط جـ٩ ص ٦٩، ١٧٦، ولم يذكر فيه خلاف زفر. وذكر خلاف زفر في البناية جـ ٥ ص ٤٣٠، والعناية للبابرتي بهامش فتح القدير جـ ٥ ص ٥٧.

(٣) قوله (فكذا بالإقرار) سقط من ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) رواه في المبسوط جـ ٩ ص ٦٩.

(٥) في ط زيادة (والغاصب) وهذه الزيادة تضيف معنى جديدًا

(٦) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٤٤، والبناية جـ ٥ ص ٥٩٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٢٨، وقول الشافعي كقول زفر.

(٧) في ح (بالشبهة) بدل (مع الشبهة) والمعنى واحد.

معتبره؛ لأن لهؤلاء حق الخصومة، لإعادة حقهم في الانتفاع، وإعادة يدهم، كالمالك سواء، وإذا ظهرت السرقة يجب القطع بالنص، وما ذكر[1] من الشبهة قلنا: هذا مجرد وهم لا أمارة عليه، وبهذا القدر لاتثبت الشبهة؛ لأنه قائم في كل موضع، وقد عرف[2].

١٢٣٠ـ قال (زفر): إذا دخل الدار، وأخذ المال، فلما أنتهى إلى الباب رماه، ثم خرج، وأخذه، لايقطع.

وعندنا: يقطع[3].

له: أنه لا يجب القطع بالرمي؛ لأنه لو تركه لايجب. ولا يجب بأخذه؛ لأنه أخذه من السكة كما لو أخذه غيره.

لنا: أنه صار مُخْرِجًا من الحرز برميه، فتمت السرقة، بخلاف ما لو لم يأخذ[4]؛ لأنه تضييع، وليس[5] بسرقة.

---

(١) في ز (وماذكرتم) بدل (وما ذكر) والثانية أفضل لدلالتها على مفرد وهو (زفر).

(٢) في ش، ز، ق زيادة (في المختلف) وفي ط (في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان الخلاف. انظر مختلف الأصحاب، الورقة (١٤٣).

(٣) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٤٨، والبناية جـ ٥ ص ٥٧٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٤٨، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٢٣ .

(٤) في ش، ز، ط (يأخذه) بدل (يأخذ) والأولى أنسب للسياق.

(٥) في ز (وليست) بدل (وليس) ويجوز فيها التذكير والتأنيث .

باب ما قاله الشافعي خلافا لقول أصحابنا

١٢٣١ـ قال (الشافعي): يقطع سارق المصحف.

وعندنا: لايقطع.

وقد مر في باب أبي يوسف(١).

١٢٣٢ـ قال (الشافعي): ويقطع [سارق](٢) ما يتسارع إليه الفساد كالأطعمة، والثمار الرطبة.

وعندنا: لايقطع(٣).

له: قوله ـ ﷺ ـ: «لاقطع في ثمر، ولا كثر، إلا ما آواه الجَرِينُ»(٤) ولأنه

---

(١) انظر المسألة (١٢٢٠) وذلك لأن عند الحنفية المصحف لا مالية له على اعتبار المكتوب، لأن معنى المالكية فيه تبع، لا مقصود، وإحراز المصحف يكون لأجل المكتوب.

وأما عند الشافعية فإنه يقطع؛ لأنه يجوز بيعه وشراؤه، فيكون مما يتمول ومتقوم، وليس فيه شبهة، وأما إذا كان المصحف موقوفًا على القراءة فيه فإنه لايقطع بسرقته، لوجود الشبهة، وهو أنه أخذه للقراءة فيه أو للإستماع للقارىء فيه. (انظر المجموع للنووي جـ ٩ ص ٢٤٠، جـ ١٩ ص ١٣، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٤٣٤، والبناية جـ ٥ ص ٥٤٨، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٦٢، ١٦٣).

(٢) في الأصل (سارع) وهو وهم من الناسخ، إذا المعنى لايستقيم بهذا، وفي ط (السارق) بدل (سارق) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) ولأبي يوسف رواية أخرى كقول الشافعي. (انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٥٣، والبناية جـ ٥ ص ٥٤٤، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢١٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٣٠، والأم جـ ٦ ص ١٣٣ ـ وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٤٣٤ ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٦٢).

(٤) قال الزيلعي: «غريب بهذا اللفظ». نصب الراية جـ ٣ ص ٣٦٢). وقال العيني: «هذا الحديث غريب بهذا اللفظ». (البناية جـ ٥ ص ٥٤٦).

وروى أبوداود بهذ المعنى عن عبدالله بن عمرو بن العاص: أن رسول الله ـ ﷺ ـ سئل عن الثمر المعلق فقال: «من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خُبنَةً، فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه، ومن سرق منه شيئًا بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن، فعليه القطع» كتاب اللقطة حديث رقم ١٧١٠، ج٢ ص ١٣٦، ورواه النسائي

سرق مالا محرزًا.

لنا: قوله - ﷺ -: «لا قطع في الطعام»[1]. ولأنه تقل رغبة الناس فيه[2]، فلا حاجة إلى الزجر عن أخذه.

وما روى، قلنا: أنهم كانوا يرون[3] اليابس منه، وذلك مما يبقى منه[4].

١٢٣٣- قال (الشافعي): يقطع[5] في[6] ربع دينار خالص، أو ثلاثة دراهم نقرة خالصة.

وعندنا: لايقطع[7] فيما دون عشرة دراهم[8] نُقْرَة، ولا تقدير بالذهب عندنا، فيقوم بما قلنا[9].

بلفظ: «لا تقطع اليد في ثمر معلق، فإذا ضمه الجرين قطعت في ثمن المجن». كتاب قطع السارق، باب الثمر المعلق يسرق، حديث رقم ٤٩٥٧، جـ ٨ ص ٨٤. ورواه ابن ماجة، كتاب الحدود، باب من سرق من الحرز، حديث رقم ٣٥٩٦، جـ ٢ ص ٨٦٥، والحاكم في مستدركه، كتاب الحدود جـ ٤ ص ٣٨١، كلهم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبدالله بن عمرو بن العاص، بألفاظ متشابهة. والجَرين هو الموضع الذي يلقي فيه الرطب ليجف، وجمعه جرن، والمجن هو الترس، (البناية جـ ٥ ص ٥٣٠، ٥٤٦).

(١) قال الزيلعي: «غريب بهذا اللفظ» (نصب الراية جـ ٣ ص ٣٦٢) وقال العيني: «هذا غريب بهذا اللفظ» البناية جـ ٥ ص ٥٤٥، وروى أبوداود في المراسيل أن النبي ﷺ - قال: «إني لا أقطع في الطعام». حديث رقم ٢١٥، كتاب الحدود ص ١٥١، وروى ابن أبي شيبة في مصنفه، أن رسول الله ﷺ: أتي برجل سرق طعامًا فلم يقطعه، كتاب الحدود، باب في الرجل يسرق التمر، والطعام، حديث رقم ٨٦٣٦، جـ ١٠ ص ٢٧.

(٢) في ط (فيه الرغبة) بدل (رغبة الناس فيه) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ق، ط، أ (يؤون) بدل (يرون) والأولى هي الصواب إذ الناس يؤون اليابس من الطعم في الجرين، لا يرونه في الجرين.

(٤) (منه) سقطت من ح، أ، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٥) في ش، ق زيادة (السارق يقطع) وهي توضح المعنى. وفي ط زيادة (سارق) وهي تناسب ما جاء في هذه النسخة حيث سقطت (في) فكانت الجملة (يقطع سارق ربع دينار).

(٦) (في) سقطت ز، ق، ط. وإثباتها هو الصحيح ما عدا نسخة ط لما مر في الفقرة السابقة.

(٧) في ز (قطع) بدل (يقطع) والمعنى واحد.

(٨) في ز (العشرة) بدل (عشرة دراهم) والثانية أفضل لوضوح التميز فيها.

(٩) اختلف الفقهاء، في هذا، فمنهم من أوجب القطع في ثلاثة دراهم من الفضة أو ربع دينار من الذهب. ومنهم من قال عشرة دراهم لا يقطع في أقل منه. ومنهم من قال: خمسة دراهم، ومنهم من قال: لاحد لأقله، وأما القائلون بالقطع في ثلاثة دراهم أو ربع دينار

اختلفوا في تقويم سائر المسروقات الأخرى هل تقوم بالربع دينار، أم بالدراهم، لإمام مالك يقول. تقوم بالدراهم، لا بالربع دينار، والشافعي يقول تقوم بالربع دينار لا بالدراهم، ولذلك الدراهم عنده إذا لم تبلغ قيمتها ربع دينار لايجب القطع. والإمام أحمد له قولان: الأول أنه يقوم بماقيمته ثلاثة دراهم. والثاني: يقوَّم بأدنى الأمرين من ربع دينار، أو ثلاثة دراهم واحتج القائلون بأن التقدير يكون بالربع دينار بقوله ـ ﷺ ـ **«لاتقطع إلا في ربع دينار فصاعدًا»** رواه البخاري عن عائشة مرفوعًا، كتاب الحدود باب قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا﴾ جـ ٨ ص ١٩٩، ورواه مسلم، كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، حديث رقم ١، جـ ٣ ص ١٣١٢، بلفظ البخاري

واحتج القائلون بأن التقدير يكون بثلاثة دراهم، بما رواه البخاري عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قطع في مجن ثمنة ثلاثة دراهم، كتاب الحدود، باب قوله تعالى. ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا﴾ جـ ٨ ص ٢٠٠، رواه مسلم، كتاب الحدود،باب حد السرقة ونصابها، حديث رقم ٦ جـ ٣ ص ١٣١٣، واحتج القائلون بأن النصاب خمسة دراهم بما روى أن أبا هريرة، وأبا سعيد الخدري قالا: تقطع اليد في خمسة دراهم. رواه الترمذي كتاب الحدود، باب ماجاء في كم تقطع يد السارق، حديث رقم ١٤٤٦، جـ ٤ ص ٥٠، ٥١.

واحتج القائلون بأن القطع لا يكون إلا في دينار أو عشرة دراهم بما رواه الطحاوي عن ابن عباس قال: كان قيمة المجن الذي قطع فيه رسول الله ـ ﷺ ـ عشرة دراهم. وروي أيضًا عن أم أيمن قالت: قال رسول الله ـ ﷺ ـ: **«لا تقطع يد السارق إلا في جحفة» وقومت يومئذ على عهد رسول الله ﷺ: دينارًا، أو عشرة دراهم»**. كتاب الحدود باب المقدار الذي تقطع فيه يد السارق، جـ ٤ ص ١٦٣، ورواه النسائي عن أم أيمن بلفظ الطحاوي، كتاب قطع السارق، باب القدر الذي إذا سرقه السارق قطعت يده، حديث رقم ٤٩٤٧، جـ ٨ ص ٨٣. وبما رواه النسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبدالله بن عمرو بن العاص، قال: **«كان ثمن المجن على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ عشرة دراهم»**، حديث رقم ٤٩٥٦ الكتاب والباب السابقين جـ ٨ ص ٨٤.

وأما القائلون بأنه يقطع في القليل والكثير وهم الحسن، وداود، والخوارج، وابن بنت الشافعي ـ فيستدلون بما رواه البخاري عن أبي هريرة عن النبي ـ ﷺ ـ قال: **«لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده»**، كتاب الحدود، باب لعن السارق إذا لم يسم. جـ٨ ص ١٩٨، ورواه مسلم أيضًا في كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، حديث رقم ٧ جـ ٣ ص ١٣١٤. (انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٣٦، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢١٢، ٢١٣، والبناية جـ ٥ ص ٥٢٨، وما بعدها، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٢١، وما بعدها، والأم جـ ٦ ص١٤٧، مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٥٨، بداية المجتهد جـ

لـه: أن النبي - ﷺ - قطع سارقًا في ربع دينار، وروي في ثلاثة دراهم، وروي في ثمن مجن[1] وهو مُقَدَّر بما قلناه.

لنا: ما روي عن عبدالله بن عمرو بن العاص عن النبي - ﷺ - أنه كان لايقطع اليد إلا في ثمن المجن، وهو عشرة دراهم[2]، وروي أنه لم تقطع يد[3] في عهد رسول الله - ﷺ - إلا في عشرة دراهم[4]، وما روى منسوخ بما رويناه[5].

١٢٣٤- قال (الشافعي): قطع الطريق يتحقق بالنهار[6] في المصر، والسواد.

وعندنا: لا يتحقق، والواجب به التعزير، دون حد قطاع الطريق[7].

لـه: أنه وجد حقيقة، كما وجد في المفازة.

لنا: أن قطع الطريق، ما ينقطع به الطريق، وذا لا يوجد في الأمصار، والقرى؛ لأن أهلها يدفعون ذلك[8].

١٢٣٥- قال (الشافعي): السارق من بيت زوجته، وذوي الأرحام المحارم، يقطع.

وعندنا: لا يقطع[9].

---

٢ ص ٤٠٩، المغني لابن قدامه جـ ٨ ص ٢٤٢، ٢٤٣).

(١) سبق تخريجه في الفقرة السابقة.

(٢) سبق تخريجه في الفقرات السابقة.

(٣) (يد) سقطت من ق، والأولى إثباتها لإيضاح المراد.

(٤) رواه البيهقي عن أيمن قال: لم تقطع اليد في زمان رسول الله - ﷺ - إلا في مجن وقيمته يومئذ دينار، قال البيهقي: قال البخاري: أيمن الحبشي من أهل مكة، مولى ابن أبي عمرة المكي، سمع عائشة، روى عنه ابنه عبد الواحد بن أيمن (كتاب السرقة، باب اختلاف الناقلين في ثمن المجن، وما يصح منه وما لا يصح، جـ ٨ ص ٢٥٧.

(٥) في ز، ش، ط (روينا) بدل (رويناه) والمعنى واحد.

(٦) في ز (في النهار) بدل (بالنهار) والمعنى واحد.

(٧) انظر الجامع الصغير ص ٢٤٥، والمبسوط جـ ٩ ص ٢٠١، والبناية جـ ٥ ص ٦٤٠، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٨٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٤٩، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٨١، والأم جـ ٦ ص ١٥٢، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٤٣٩، ولأبي يوسف في هذا قول كقول الشافعي.

(٨) (ذلك) سقطت من ز، والأفضل ذكرها لتمام المعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ٩ ص١٨٨، ١٨٩، فتح القدير جـ٥ ص١٤٣، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص

له: أنه وجد سرقة مال الغير من حرز كامل.

لنا: أن بينهم مخالطة، ومباسطة، فكان الإذن بالدخول في بيته قائمًا، فأشبه السرقة من المسجد[1].

١٢٣٦ـ قال (الشافعي): القطع مع الضمان يجتمعان حكمًا لسرقة واحدة.

وعندنا: لايجتمعان[2].

له: أنه وجد إتلاف مال [مملوك][3] للغير، بغير إذنه فيضمن، كالغصب[4].

لنا: ماروى عبدالرحمن بن عوف عن النبي - ﷺ - أنه قال: «لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه»[5]، ولأن المال عند السرقة خرج من أن

٢٢٠، والبناية جـ ٥ ص ٥٦٧، ٥٦٨. وللشافعية في هذا ثلاثة أقوال: الأول وهو الأظهر أن يقطع أحد الزوجين بسرقة مال الآخر، والثاني: لا قطع على واحد منهما للشبهة، والثالث: يقطع الزوج دون الزوجة، لأن لها حقوقًا في ماله، وهو ليس له حقوق في مالها. ويلاحظ أن الخلاف هنا في مال أحد الزوجين المحرز عنه كأن يكون في بيت أحدهما الذي لا يسكنان فيه، أو يكون مودعًا عند آخر. (انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٦٢، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٤٣٥).

(١) في ش، ز، ق، ط زيادة (والحمام) وهي زيادة فيها تفصيل أكثر.

(٢) في ز (قال: القطع مع الضمان لايجتمعان عندنا، وعنده يجتمعان حكمًا لسرقة واحدة) بدل (قال الشافعي ... إلى ... لايجتمعان) والثانية أفضل لموافقة أسلوب الكتاب في عرض الأقوال، ويلاحظ هنا أن العين إن كانت قائمة في يده بعد القطع ترد إلى صاحبها لبقائها على ملكه، وأما إذا كانت مستهلكة أو هلكت في يده لم يضمن عند الحنفية، وفي رواية الحسن بن أبي زياد عن أبي حنيفة، أنه يضمن بالاستهلاك دون الهلاك. (انظر الجامع الصغير ص ٢٤٥، والمبسوط جـ٩ ص ١٧٣، البناية جـ ٥ ص ٦١١، ٦١٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٦٩، وانظر الأم جـ ٦ ص ١٥١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٧٧).

(٣) في الأصل (المملوك) والمعنى لايستقيم بهذا.

(٤) في ز (كالغاصب) بدل (كالغصب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ط (يده) بدل (يمينه) والثانية أفضل لورودها في رواية الدارقطني، والحديث رواه الدارقطني عن مسور بن إبراهيم عن عبدالرحمن بن عوف قال: قال رسول الله ﷺ: «لا غرم على السارق بعد قطع يمينه» وبلفظ: «لايغرم السارق إذا أقيم عليه الحد» قال الدرقطني: والمسور بن إبراهيم، لم يدرك عبدالرحمن بن عوف، وإن صح إسناده كان مرسلاً، كتاب الحدود والديات، حديث رقم ٢٩٦ ـ ٣٠٠. جـ ٣ ص ١٨٢، ١٨٣. ورواه

نقطع يده.

وعندنا: لا تقطع[٧].

لـه: أنه بالهبة لم يتبين أنـه لم يسرق ملك الغير.

لنا: أنه ملك المسروق قبل تمام الحجة؛ لأن البينة في باب الحدود تصير حجة عند الاستيفاء؛ لأنها جعلت حجة لضرورة [ولا][٨] ضرورة إلى جعلها حجة قبل الاستيفاء؛ لأن المستوفي هو الإمام، ويمكنه الاستيفاء بجعلها حجة قبل الاستيفاء، بخلاف سائر الحقوق؛ لأن المستوفي غيره، فصار كما لو ملكه قبل القضاء، وتمامه عرف في المختلف[٩].

النسائي بلفظ: « لايغرم صاحب السرقة إذا أقيم عليه الحد». وروا النسائي بلفظ: «لا يغرم صاحب سرقة إذا أقيم عليه الحد» وقال: وهذا مرسل، وليس بثابت .كتاب قطع السارق باب تعليق يد السارق في عنقه، حديث رقم ٤٩٨٤، جـ ٨ ص ٩٣.

(١) في ز (عن كونه) بدل (من أن يكون) والمعنى واحد.

(٢) (والدم) سقطت من ح، والأولى إثباتها لزيادة الإيضاح.

(٣) في ط (يجب) بدل (يوجب) والثانية أنسب في الدلالة على المعنى.

(٤) في ز، ط (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) بدل (لما عرف) والأولى أفصل لما فيها من زيادة إيضاح. (انظر مختلف الأصحاب الورقة ١٤٤).

(٥) في ط (إذا ملك المسروق من السارق) بدل (السارق إذا ملك المسروق) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٦) في ش، ط (الإمضاء) بدل (لقطع) وتؤديان إلى المعنى المراد إلا أن الثانية أكثر صراحة في التعبير عن المعنى.

(٧) وروي عن أبي يوسف أنه قال: لا يسقط القطع، انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٨٦، ١٨٧، والبناية جـ ٥ ص ٦٠١، ٦٠٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٦٣، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٣٠، والأم جـ ٦ ص ١٣١ ـ ١٤٨، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٦١.

(٨) سقطت من الأصل، والمعنى لايتم بدونها.

(٩) في ز (يعرف في طريقة الخلاف) وفي ط (عرف في المطول) بدل (في المختلف) والثانية

١٢٣٨ـ قال (الشافعي): السارق يؤتى على أطرافه الأربعة بالسرقة أربع مرات.

وعندنا: إذا سرق مرة[١] تقطع يده اليمنى، فإذا سرق ثانيًا تقطع[٢] رجله اليسرى، ثم لا يقطع بعد ذلك[٣].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «من سرق فاقطعوه، فإن عاد فاقطعوه»[٤]، ولأنه تكرر[٥] الموجِب، فيتكرر الموجَب.

لنا: ما روي عن علي ـ رضي الله عنه ـ في السارق: «تقطع يده اليمنى، فإن عاد قطعت رجله اليسرى، فإن عاد استودعته السجن، لأني استحي أن لا أدع له يدًا يأكل بها، ورجلاً يمشي عليها»[٦]. ولأن القطع في المرة الثالثة إتلاف النفس من وجه؛ لأنه تفويت[٧] منفعة البطش أصلاً، وهو غير مشروع حدًا، أما الآية تخل بالزجر، أو فيه شبهة القتل، وقد عرف[٨]. وما روى

أفضل لاختصارها مع دلالتها على المعنى.

(١) في ط زيادة ((واحدة) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٢) في ش زيادة (به) ولا داعي لها.

(٣) انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٤٠، والبناية جـ ٥ ص ٥٨٦، فتح القدير جـ ٥ ص ١٥٤، وانظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٧٨، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٤٣٦، والأم جـ ٦ ص ١٥٠.

(٤) في ق زيادة (إلى أربع) وهذه زيادة تفصيلية من المصنف، وليست من الحديث، والحديث رواه الدارقطني، بلفظ: «إذا سرق السارق فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله». كتاب الحدود، حديث رقم ٢٩٢، جـ ٣ ص ١٨١ قال الزيلعي: والواقدي فيه مقال. (نصب الراية جـ ٣ ص ٣٧٢) وروى أبو داود مثله عن جابر بن عبدالله قال: «جيء بسارق إلى النبي ـ ﷺ ـ فقال: اقتلوه فقالوا: يارسول الله إنما سرق فقال: اقطعوه .. إلى أن قال .. ثم أتي به الرابعة فقال اقتلوه، قالوا: يارسول الله إنما سرق، فقال: اقطعوه ..» الحديث كتاب الحدود، باب في السارق يسرق مرارًا، حديث رقم ٤٤١٠، جـ ٤ ص ١٤٢، ورواه النسائي بهذا اللفظ، كتاب قطع السارق، باب قطع اليدين والرجلين، حديث رقم ٤٩٧٨، جـ ٨ ص ٩٠، وقال النسائي. وهذا حديث منكر

(٥) في ش (يتكرر) بدل (تكرر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) رواه الدارقطني، كتاب الحدود، حديث رقم ٢٨٨، جـ ٣ ص ١٨٠، والبيهقي، كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانيًا، وثالثًا، ورابعًا، جـ ٨ ص ٢٧٥.

(٧) في ز (يفوت) بدل (تفويت) وتؤديان إلى معنى واحد.

محمول على السياسة، ألا ترى أنه قال: في المرة الخامسة، فإن عاد فاقتلوه، والقتل لا يشرع[1] حدًا.

١٢٣٩ـ قال (الشافعي): إذا سرق عينًا، فقطع فيه، ثم رد العين، ثم سرقة ثانيًا، يقطع ـ قياسًا.

وعندنا: لايقطع ـ استحسانًا ـ[2].

لـه: أنه سرق نصابًا محرزًا، وصار كما لو سرقه غيره، أو هو[3] من غيره.

لنا: أن القطع أوجب سقوط عصمة هذا المال في حقه، وأثر القطع قائم، فكان شبهة سقوط العصمة قائمة[4] بخلاف ما إذا سرقه غيره؛ لأنه لاشبهة في حقه، وبخلاف ما إذا سرق من غيره؛ لأنه تبدل الملك، فيوجب[5] تبدل العصمة.

١٢٤٠ـ قال (الشافعي): [لا][6] تظهر السرقة بخصومة المَوْدَع، ومن بمثل حاله، لا في حق القطع، ولا في حق الأخذ.

وبيننا وبين زفر خلاف من وجه[7] آخر، وقد مر في بابه[8].

---

(١) في ش، ز، ق، ط (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) بدل (وقد عرف) والأولى أكثر إيضاحًا من الثانية.

(٢) في ز (ما شرع) وفي ق (لم يشرع) بدل (لايشرع) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٣) ولأبي يوسف قول آخر كقول الشافعي: انظر المبسوط جـ ٩ ص ١٦٥ والبناية جـ ٥ ص ٥٦٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٤٠، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢١٩، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٦٢.

(٤) في ط زيادة (سرقة) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ز (قائمًا) بدل (قائمة) والثانية أفضل، لأن الضمير يعود على مؤنث.

(٦) في ش، ز، ق، ط (لأن تبدل الملك يوجب) بدل (لأنه تبدل الملك، فيوجب) والمعنى واحد.

(٧) سقط ـ ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يستقيم بدونه.

(٨) (من وجه) سقطت من ش، وإثباتها وعدمه لا يغير المعنى.

(٩) انظر المسألة (١٢٢٩).

له: أنه نائب المالك في الحفظ، لا في غيره، ولهذا لا يحصل[1] خصماً إذا ادعاه غيره.

لنا: أنه خصم في إعادة يده للحفظ - على ما مر في الخلاف.

---

(1) في ز (لم يجعل) وفي ش، ح، ق، ط، أ (لا يجعل) بدل (لا يحصل) والثانية أنسب للمعنى.

باب جوابات مالك

١٢٤١ـ قال (مالك): جماعة سرقوا ثلاثة دراهم قطعوا بها.

وعندنا: مالم يبلغ نصيب كل واحد[١] عشرة[٢]، لايقطعون[٣].

له: أن ثلاثة دراهم نصاب كامل ـ لما مر للشافعي[٤] ـ فهؤلاء جماعة سرقوا نصابًا، فيتناولهم النص[٥].

لنا: أن النصاب عشرة ـ لما مر ـ وكان كل واحدة منهم سارقًا مادون النصاب، فلا يقطع.

١٢٤٢ـ قال (مالك): السارق إذا قطعت يده، وقد استهلك المال، إن كان يملك قيمتها للحال، يضمن لقدرته عليه، وإن لم[٦] يملك لايضمن، لا للحال، ولابعده[٧].

---

(١) في ط زيادة (منهم) وهي توضح المعنى.

(٢) في ط زيادة (دراهم) وهي تميز المراد.

(٣) في ح زيادة (السارق) ولا معنى لهذه الزيادة، ومدار الخلاف هنا هو اشتراك الجماعة في النصاب ـ دون النظر إلى مقدار النصاب ـ فعند الحنفية لابد من أن يصيب كل واحد منهم نصابًا، وعند المالكية يقطع الكل بسرقة نصاب واحد. (انظر البناية جـ ٥ ص ٥٣٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٢٨، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢١٤، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٤١٠، والكافي جـ ٢ ص ١٠٨٤، وقال بعض المالكية: إذا دخل اثنان في الحرز فاشتركا في حمل نصاب فأخرجاه فإنه لاقطع عليهما إذا تحقق شرطان:

الاول: أن يكون كل واحد منهما يستقل بإخراجه من الحرز دون صاحبه.

والثاني: أن لاينوب كل واحد منهما نصاب. أما إذا لم يستقل أحدهما بإخراجه من الحرز فعليهما القطع حتى لو لم يب كل واحد منهما نصاب. (شرح الخرشي جـ ٨ ص ٩٥).

(٤) انظر المسألة (١٢٣٣).

(٥) من قوله (له: أن ثلاثة ... إلى ... فيتناوله النص) سقط من ح. وذكره هو الصحيح لمعرفة حجة مالك.

(٦) في ز (وإن كان) بدل (وإن لم) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز زيادة (للعجز منه) وفي ط (العجزه عنه) ولا أثر لهذه الزيادة في تغيير المعنى.

وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر - على مامر -[1] وما قال مالك بعيد؛ لأنه إن وجد سبب الضمان، يضمن عند العجز، وينظر[2] إلى ميسرة[3]، وإلا لا يجب[4] أصلاً.

١٢٤٣- قال (مالك): إذا دخل دار امرأته، وهما لايسكنانها فسرق منها، يقطع وعندنا: لا يقطع[5].

له: أنه لا تأويل في مثل هذا الموضع، بخلاف بيت يسكن معها.

لنا: أن لكل واحد منهما ولاية [الانتفاع][6] بمال صاحبه عادة، فكان الإذن بالأخذ[7] ثابتًا عادة.

١٢٤٤- قال (مالك): الإمام في قطع الطريق بالخيار بين القتل والصلب، وقطع الأيدي والأرجل من خلاف، والنفي.

وعندنا: كل عقوبة مختصة بحالة: إن أخذ المال ولم يقتل، تقطع يده، ورجله لا غير، وإن قتل، ولم يأخذ المال، يقتل لا غير. وإن أخذ المال وقتل: عند أبي حنيفة: يخير الإمام، وعند أبي يوسف ومحمد:[8] يقتل لاغير، لما مر - وإن خوف، وقطع الطريق[9] ولم يأخذ المال، ولم يقتل،

انظر شرح الخرشي جـ ٨ ص ١٠٣، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٤٠٣، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١٠٨٧. وتبصرة الحكام جـ ٢ ص ٢٥٥.

(١) انظر المسألة (١٢٣٦).

(٢) في ش، ق، ط (وينتظر) بدل (وينظر) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز (ميسرته) بدل (ميسرة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) في ز زيادة (الضمان) وهي توضح المعنى.

(٥) انظر شرح الخرشي جـ ٨ ص ٩٨، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٤٠١، والمسألة (١٢٣٥).

(٦) في الأصل (الانقطاع) وهو وهم من الناسخ.

(٧) (بالأخذ) سقطت من ط، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٨) في ز زيادة (لا يخير). ولا تؤثر في تغيير المعنى، لأن لفظة (لا غير) أغنت عنها.

(٩) من قوله (ولم يأخذ المال ... إلى ... وقطع الطريق) سقط من ط وهو وهم من الناسخ إذ اشتبهت عليه: (ولم يأخذ المال) الأولى بالثانية.

يحبس ويعزر، وهو المراد من النفي[1].

له: أن هذه الأشياء سبق[2] بعضها على البعض بكلمة (أو)، فصار ككفارة اليمين.

لنا: أن الصحابة - رضي الله عنهم - فسروا الآية على هذا الوجه[3].

---

(1) انظر تبصرة الحكام على هامش فتح العلي المالك جـ ٢ ص ٢٧٥. وشرح الخرشي جـ ٨ ص ١٠٥، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٤٠٥، وانظر المسألة (١٢١٥).

(2) في ح (ساق) وفي ق، ط، أ (نسق) بدل (سبق) والأخيرة أفضل لموافقة السياق.

(3) في ح، أ، ز، ق، ط زيادة (فتحمل عليه) وهذه الزيادة تكمل المعنى.

كتاب السير

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٢٤٥ـ قال (أبوحنيفة): العبد المملوك للمسلم إذا أبق إلى دار الحرب، فأخذه الكفار؛ لم يملكوه[١].

وعند أبي يوسف ومحمد: يملكونه[٢].

لهما: أن استيلاء الكفار على المسلم[٣]في دار الحرب سبب للملك عندنا. وقد وجد، فصار كالدابة المنفلتة.

له: أن العبد لما[٤] انفصل من دار الإسلام ظهرت يده على نفسه، لزوال المانع من[٥] الظهور ـ وهو يد المالك ـ فيمنع استيلاء[٦] الغير عليه، بخلاف الدابة؛ لأنه لا يد لها، وقد عرف[٧].

١٢٤٦ـ قال (أبوحنيفة): حربي أسلم في دار الحرب، ثم ظهر المسلمون على الدار، وهو هناك، فجميع ماله الذي في يده له، وكذا ما كان في يد مودعه المسلم أو الذمي، أما ما كان في يد مودعه الحربي، أو غصبه منه بعد

---

(١) في ش (يملكونه) بدل (يملكوه) والثانية أفضل؛ لأنها مجزومة بلم.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٢٢٥، والبناية جـ ٥ ص ٧٦٤ وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٦١، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٦٣، البدائع جـ ٩ ص ٤٣٦٨.

(٣) في ش، ز، ح، ق، ط زيادة (مال المسلم) وهذه الزيادة أفضل؛ لأن العبد يعتبر من مال المسلم.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (كما) بدل (لما) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٥) في ز (عن) بدل (من) وتزديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ط زيادة (يد) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٧) في ش زيادة (في الخلاف) في ق، ط زيادة (في طريقة الخلاف) وهي زيادة تبين مكان ورود الخلاف، انظر الورقة (١٣١).

إسلامه[1] مسلم، أو ذمي، فهو للمسلمين[2].

وقال **أبويوسف ومحمد**: هو له أيضًا[3].

لهما: أن يد المودع الحربي يده معنًى، وبالغصب لايزول ملكه، فلا تزول عصمته، وصار كالمودع الذمي.

له: أن يد الحربي يد غير محرزة، وعاصمة، والغاصب لا يحرز المال لمالكه، فصار كمال ضائع، فيملك بالاستيلاء.

١٢٤٧ـ قال (**أبوحنيفة**): الذمي إذا لم يؤد الجزية[4] سنتين[5]، لا يطالب بما[6] مضى.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يطالب[7].

---

(١) في ش، ح (الإسلام) بدل (إسلامه) والثانية أوفق للسياق.

(٢) في ز، ق، ط زيادة (فيء للمسلمين) وهي توضح المعنى، والفيء هو مايرجع إلى المسلمين من أموال الكفار بلا إيجاف بخيل ولا ركاب. (طلبة الطلبة ص ١٦٧، البدائع ج١ ٤٣٤).

(٣) ذكر في المبسوط أنه إذا أودع ماله عند حربي ففي ظاهر الرواية يكون فيئًا، وفي قول لأبي حنيفة: لايكون فيئًا، وذكر في شرح الجامع الصغير أن المال إن كان غصبًا في يد المسلم، أو في يد الذمي، فهو فيء عند أبي حنيفة وعندهما: لا يكون فيئًا، وفي البناية وفتح القدير: إذ أودع ماله حربي فهو فيء، بلا خلاف، وأما إن كانَ غصبًا في يد مسلم أو ذمي، فعند أبي حنيفة فيء، وعند أبي يوسف ومحمد: لايكون فيئًا. وذكر البزدوي أنه عند أبي حنيفة لو كان المال وديعة عند حربي أو غصبًا عند مسلم أو ذمي فهو فيء، وعند أبي يوسف ومحمد لايكون فيئًا، كذلك ذكر هذا قاضيخان، والتمرتاشي. (انظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٢٦٠. والمبسوط جـ ١٠ ص ٦٧، والبناية جـ ٥ ص ٧١٤، وفتح القدير، والعناية، والكفاية جـ ٥ ص ٢٣٣).

(٤) الجزية هي ما يؤخذ من أهل الذمة. على الرجال منهم على الموسر ثمانية وأربعون درهمًا، وعلى الوسط أربعة وعشرون، وعلى المحتاج الحراث العامل بيده اثنا عشر درهمًا يؤخذ منهم كل سنة (وهذا عند الحنفية). (انظر الخراج لابي يوسف ص ١٣٢، وأنيس الفقهاء ص ١٨٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٣٢).

(٥) في ش، ز، ح، أ، ط (سنين) بدل (سنتين) والصحيح الأولى، لأن الحكم هنا لايتحقق بسنتين فقط بل بأي عدد كان من السنين

(٦) في ز (لما) بدل (بما) الثانية أنسب للمعنى في هذا المقام.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٠، ص ٨٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٣٣ والبناية جـ ٥ ص ٨٣١،

لهما: أنها حقوق واجبة في الذمة، فلا تسقط بالتأخير[1].

له: أن الجزية عقوبة الكفر، فإذا اجتمعت يكتفى بالواحد، كالحدود، ولأن الغرض هو الصَّغار[2]، ودفع الشر، وهذا يحصل بالواحد.

١٢٤٨ـ قال (**أبوحنيفة**): حربي دخل دارنا بغير أمان، فأخذه مسلم، فهو فيء للمسلمين[3]، ولا يخمس.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يخمس، وهو للآخذ[4].

لهما: أنه هو الآخذ، فكان له؛ كالركاز.

له: أنه لما[5] دخل دارنا وقع في يد[6] المسلمين، فكان فيئًا لهم.

وعلى هذا، لو أسلم هناك، ثم أخذه مسلم، فهو فيء عند أبي حنيفة؛ لأنه وقع في أيديهم قبل الخروج إلى دار الإسلام[7].

وقال **أبويوسف ومحمد**: هو حر، لأنه مسلم[8] قبل الأمر.

والجامع الصغير ص ٣٨٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٩٧.

(١) في ق زيادة (قياسًا على سائر الديون) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) في ق زيادة (والذلة) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٣) في ز، ط (لجميع المسلمين) بدل (للمسلمين) والمعنى واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٩٣، ومختصر الطحاوي ص ٢٩٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٤١.

(٥) في ش، ز، ق، ط (كما) بدل (لما) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ق، ز (أيدي) بدل (يد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (لو أسلم هنا، ثم أخذه مسلم فهو فيء عند أبي حنيفة لأنه وقع في أيديهم قبل الإسلام) بدل (لو أسلم هناك ... إلى ... دار الإسلام) والعبارة الأولى هي الصواب لأنه لو أسلم هناك ـ أي في دار الحرب ـ فإنه لا يصح استرقاقه بالاتفاق. (انظر البناية جـ ٥ ص ٧١١، تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٥٣). وإذا دخل دار الإسلام فأسلم قبل أن يؤخذ، ثم أخذه واحد من المسلمين يكون فيئًا لجماعة المسلمين عند أبي حنيفة، فإنه حينما دخل دار الإسلام انعقد سبيل الملك فيه لوقوعه في يد أهل الدار. فاعتراض الإسلام صار بعد انعقاد سبب الملك، ولذلك لايمنع الملك، وأما عند أبي يوسف ومحمد يكون حرًا؛ لأن سبب الملك هو الأخذ حقيقة، والإسلام وجد قبل الأخذ، فمنع ثبوت الملك، (انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٣٤٣، والمبسوط جـ ١٠ ص ٩٤)

(٨) في ق، ز، ط (أسلم) بدل (مسلم) وتؤديان إلى معنى واحد.

١٢٤٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا جرى بين المستأمن[١] في دار الحرب، وبين مسلم ـ أسلم هناك ـ بيع درهم بدرهمين، أو ربًا آخر، أو قمار، فأخذ المسلم المستأمن من ذلك، حل له.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يحل له[٢].

لهما: أنه ربًا، أو قمار، أو بيع درهم بدرهمين[٣] بين مسلمين[٤] وهو[٥] حرام.

له: أن مال الذي أسلم ثمة لا عصمة له عندنا؛ فصار كمال الحربي، ومال الحربي يجوز أخذه برضاه للمسلم المستأمن، كذا[٦] هذا.

١٢٥٠ـ قال (أبوحنيفة): المرتد إذا مات، أو قتل، أو قضي بلحاقه بدار الحرب، وترك مالاً اكتسبه قبل الردة؛ فهو لورثته المسلمين، وما اكتسبه بعد الردة، فهو فيء، ويوضع في بيت المال.

وقال أبويوسف ومحمد: كلاهما لورثته المسلمين[٧].

لهما: أن ملكه ملك صحيح، أما في كسب الإسلام، فظاهر، وكذا كسب الردة؛ لأن عقوده نافذة عندهما، فكان لورثته.

له: أن عقود المرتد موقوفة، لتردد حاله، فلم يكن ملكه[٨] صحيحًا، فكان كحربي مقهور في أيدينا.

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (المسلم المستأمن) وهذه الزيادة مطلوبة إذا المعنى لايتم بدونها.

(٢) (له) سقطت من ز، ط وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى. انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٥٨، والبناية جـ٥ ص٥٧٠، وفتح القديرجـ٦ص١٧٧، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٢٨.

(٣) قوله (أو بيع درهم بدرهمين) سقط من ش، ق، ط. وإثباته أفضل لاكتمال المعنى

(٤) في ش، ق، ط (المسلمين) بدل (مسلمين) والمعنى واحد.

(٥) في ز (أنه) بدل (وهو) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ش (فكذا) بدل (كذا) والمعنى واحد.

(٧) انظر الجامع الصغير ص ٢٥٢، والبناية جـ ٥ ص ٨٥٩، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣١٣، والمبسوط جـ ١٠ ص ١٠١، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٩١، والمسألة ١٢٧٧.

(٨) في ق زيادة (ملكه ملكًا) وهي تؤكد المعنى.

١٢٥١ـ قال (أبوحنيفة): إذا[١] ارتد أهل مصر، وغلبوا عليه، وهو متصل بدار الحرب ولم يبق فيه مسلم، ولا ذمي آمنًا بالأمان الأول، وأظهروا فيه أحكام الكفر؛ صار[٢] دار الحرب[٣]، فإن عدم شيء من هذه الشروط الثلاثة، لم يصر دار الحرب.

وقال أبويوسف ومحمد: إذا غلب[٤] أهل الشرك، وأظهروا أحكامهم صار دار الحرب، ولايشترط الاتصال، وزوال الأمان الأول[٥].

لهما: أن دار الإسلام ما ظهر فيه أحكام المسلمين، من غير شرط آخر، ودار الحرب ما يظهر فيها أحكام أهل الحرب أيضًا.

له: أن هذا الموضوع كان دار الإسلام، لوجود هذه الأمور الثلاثة، فلا يصير دار الحرب ما دام فيه شيء منها، بخلاف دار الإسلام؛ لأنا رجحنا أعلام الإسلام وأحكامهم إعلاءً[٦] لكلمة الإسلام، أما ههنا بخلافه.

١٢٥٢ـ قال (أبوحنيفة): من قصد قتل إنسان بالعصا، في المصر، نهارًا فقتله المقصود بالسيف؛ لزمه القصاص.

وقال أبويوسف ومحمد: لا قصاص عليه[٧].

لهما: أنه قتله دفعًا واضطرارًا، فصار كما لو قصده بالسيف، أو بالعصا ليلاً، أو في المفازة ليلاً، أو نهارًا.

له: أنه قتله عمدًا، وهو غير مضطر فيه؛ لأن القتل بالعصا لايتعجل، والغوث يلحقه غالبًا[٨]، بخلاف السيف؛ لأنه لايلبث[٩] وبخلاف الليل،

---

(١) في ط (من) بدل (إذا) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ز، ط (صارت) بدل (صار) واللفظتان جائزتان.

(٣) في ش، ط (حرب) بدل (الحرب) والأولى أنسب للعبارة.

(٤) في ش، ز، ق، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١١٤، ومختصر الطحاوي ص ٢٩٤، ٢٩٥.

(٦) (إعلاء) سقطت من ش، والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٧) انظر تبيين الحقائق جـ ٦ ص ١١٠، وفتح القدير جـ ٩ ص ١٦٧. والبناية جـ ١٠ ص ٥٤. وهذه المسألة من مسائل القصاص والمفروض أن تكون في كتاب الجنايات.

(٨) قوله (والغوث يلحقه غالبًا) سقط من ش. والإثبات أفضل لاكتمال الحجة.

(٩) في ز (لا يلبثه) بدل (لايلبث) والثانية أنسب للمعنى.

والمفازة، لأنه لايلحقه الغوث.

١٢٥٣ـ قال (أبوحنيفة): أسير مسلم قتل أسيرًا آخر[١] مسلمًا في دار الحرب، عمدًا أو خطأ، لا شيء عليه، إلا الكفارة في الخطأ.

وقال **أبويوسف ومحمد**: تجب الدية في ماله، في العمد والخطأ[٢].

لهما: أنهما من أهل دارنا حقيقة، ومقامها لضرورة، وعارض، فصارا كالمسلمين المستأمنين، إلا أن لا يجب القصاص؛ لأنه ليس بدار[٣] استيفاء العقوبات، وتجب الدية في ماله، لعدم العاقلة[٤].

له: أن الأسير مقهور في أيديهم، يتبعهم في السفر والإقامة، فصار كالذمي أسلم هناك[٥].

١٢٥٤ـ قال (أبوحنيفة): الكفار إذا استولوا[٦] على عبد مسلم، وأحرزوه بدارهم، ثم استولى عليه المسلمون، وصار بالقسمة لواحد منهم، ثم فقأ عينيه إنسان، فَضَمَّنَهُ مالكه قيمة العينين، وسلم إليه الجثة، ثم جاء المالك القديم؛ يأخذ العبد[٧] بقيمته أعمى.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يأخذ بقيمته بصيرًا[٨].

---

(١) (آخر) سقطت من ش. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٢) انظر البناية جـ ٥ ص ٧٧٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٦٩، ٢٧٠، تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٦٧.

(٣) في ط ((دار) بدل (بدار) والثانية أفضل للأسلوب .

(٤) (لعدم العاقلة) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لبيان سبب وجوب الدية في ماله.

(٥) في ش، ز، ق، ط (ثمة) بدل (هناك) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش (إذا استولى الكفار) بدل (الكفار إذا استولوا) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ح، ز، ق (يأخذه) بدل (يأخذ العبد) والمعنى واحد.

(٨) والأصل عند الحنفية أن الكفار إذا استولوا على مال المسلم يزول ملك المسلم عنه، ويثبت للكفار، فإذا ظهر عليهم المسلمون فأخذوا هذا المال وأحرزوه بدار الإسلام ووجد المالك القديم ماله قبل القسمة؛ أخذه بغير شيء سواء كان من ذوات القيم، كالدواب والعبيد وغيره، أو من ذوات الأمثال كالدراهم والدنانير والفلوس.

وأما إذا كان بعد القسمة، إن كان من ذوات الأمثال لا يأخذه، لأنه لو أخذه أخذه بمثله فلا يفيد، وإن لم يكن من ذوات الأمثال يأخذه بقيمته إن شاء، لأن الأخذ بالقيمة مراعاة

لهما: أن هذا فوت وصف، فلا يسقط به شيء من قيمته، كما لو عمي بآفة سماوية.

له: أن الطرف يصير مقصودًا بالتناول، فإذا فات بعض الأصل، سقطت[1] حصته من القيمة، كالولد مع الأم.

الجانبين: جانب الملك القديم، وجانب الغانمين. (انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٥٤، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٦٩).

وأما بالنسبة للمسألة فقد ذكر في الجامع الصغير أنه إذا أسر العدو عبدًا سالمًا فاشتراه رجل، فأخرجه ففقئت عينه، فأخذ أرشها فإن المولى يأخذه بالثمن الذي أخذه به من العدو ولا يأخذ الأرش. ولم يذكر الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه.

(الجامع الصغير ص ٢٥٥ وانظر أيضًا تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٦٢).

(١) في ش، ز، ح، ق، ط (سقط) بدل (سقطت) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث وهو الحصة.

باب قول أبي يوسف خلافًا لصاحبيه

١٢٥٥ـ قال (أبويوسف): الحربي إذا أسلم في دار الحرب، ثم استولى المسلمون على تلك الدار. روي عن أبي يوسف: أن عقاره لايصير فيئًا، وفي ظاهر الرواية، يملكونه[١].

وجه تلك الرواية: أن العقار في يده، فصار كغيره من الأموال.

وجه ظاهر الرواية: أن أرض دار الحرب في يد جميع أهل الحرب، فإذا جعلوه دار الإسلام، فقد أبطلوا أيديهم عنه، واستولوا عليه.

١٢٥٦ـ قال (أبويوسف): المسلم الذي[٢] دخل دار الحرب بأمان إذا باع من حربي درهمًا بدرهمين، أو قامره، وأخذ المال، أو باع خمرًا، أو خنزيرًا، أو ميتة[٣]؛ لا يحل له ذلك.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يحل[٤].

له: أن الربا والقمار حرام.

لهما: أن ماله[٥] مباح، إلا أن بالأمان لايحل أخذه بغير رضاهم، فإذا رضي بأي طريق كان؛ يحل.

١٢٥٧ـ قال (أبويوسف): العادل[٦] إذا قتل مورثه الباغي في دار

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٦٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣١٧، والبناية جـ ٥ ص ٧١٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٣١.

(٢) في ق (إذا) بدل (الذي) والثانية أفضل حتى لاتتكرر إذا.

(٣) قوله: (أو باع خمرًا أو خنزيرًا أو ميتة) سقطت من ش، ح، ز، ق، ط، أ. وإثباتها أفضل؛ لأن بيع المسلم للحربي ميتة، أو التعامل معه بالقمار، وجميع العقود الفاسدة بين المسلم والحربي على هذا الخلاف. (انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٣٧٨، والمبسوط جـ ١٠ ص ٥٦).

(٤) انظر المصدرين السابقين، والبناية جـ ٦ ص ٥٧٠، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٧٧

(٥) في ش، ح، ق، ط، أ (مالهم) بدل (ماله)الأولى أنسب للفظة (رضاهم).

(٦) العادل ضد الباغي، والباغي مأخوذ من البغي، وهو الخروج عن طاعة الإمام. (البناية جـ ٥

الحرب[1]، يرثه بالإجماع لأنه قتل بحق. ولو قتل الباغي مورثه العادل، لايرث عند أبي يوسف - وهو قول الشافعي.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يرث[2].

له: أنه قتل بغير حق، فيوجب حرمان الميراث.

لهما: أنه قتله عن تأويل - وإن كان فاسداً - وهو ملحق بالصحيح في حقه؛ لأنه يظنه كذلك، ولهذا لم يجب[3] القصاص، ولا دية، ولا كفارة[4].

ص ٨٨٨) وانظر (انيس الفقهاء ص ١٨٧).

(١) (دار الحرب) سقطت من ز، ولايتغير المعنى بسقوطها. بل الصحيح أنه في الحرب وليس في دار الحرب، لأن الباغي ليس بحربي، بل مسلم خرج عن طاعة الإمام (انظر تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٩٣).

(٢) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١٣١، ١٣٢، والبناية جـ ٥ ص ٨٩٩، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٣٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٩٥، ٢٩٦.

(٣) في ش، ز، ق، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ق، ط (والديه والكفارة) بدل (ولا دية ولا كفارة) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

١٢٥٨ـ قال (محمد): أمان العبد المحجور عليه[١] عن القتال، صحيح ـ وهو قول الشافعي ـ.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يصح[٢].

له: قوله ـ ﷺ ـ:[٣] «ويسعى بذمتهم، أدناهم»[٤] من غير فصل.

وروي أن عبدًا أمّن قومًا محصورين، فأجازه عمر ـ رضي الله عنه ـ وقال: «هو[٥] أمان رجل من المسلمين، كيف أرده؟»[٦]، ولأن الأمان لا يصح إلا في حال ضعف المسلمين، فكان نظرًا لهم. والعبد والحر فيه سواء.

لهما: أن أمان العبد تصرف في ملك المولى على وجه لا يعرى عن احتمال الضرر به؛ فلا يلزمه[٧] إلا برضا المولى. بيانه: أن بالأمان يحرم القتال،

---

(١) (عليه) سقطت من ط وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) وفي رواية أخرى أن أبايوسف مع محمد. وهي رواية الكرخي عنه. (المبسوط جـ ١٠ ص ٧٠، وتبيين الحقائق ج ٣ ص٢٤٧، ٢٤٨، والبدائع جـ٩ ص ٤٣١٩.

(٣) في ط، ش، ز زيادة ((المسلمون تتكافأ دماؤهم) وهي رواية أبي داود، وابن ماجة.

(٤) رواه البخاري بلفظ: «وذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم» كتاب الفرائض، باب إثم من تبرأ من مواليه، ورواه مسلم بلفظ البخاري، كتاب الحج، باب فضل المدينة حديث رقم ٤٦٩، ٤٧٠. ورواه أبوداود، بلفظ: «المؤمنون تتكافأ دماؤهم، وهم يد على من سواهم، ويسعى بذمتهم أدناهم» كتاب الديات، باب أيقاد المسلم بالكافر؟ حديث رقم ٤٥٣٠، جـ ٤ ص ١٨١، وابن ماجة بلفظ أبي داود، كتاب الديات، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم، حديث رقم ٢٦٨٣، جـ ٢ ص ٨٩٥.

(٥) في ق (هذا) بدل (هو) والمعنى واحد. ولفظه (هو) سقطت من ط. ولايتغير المعنى

(٦) رواه البيهقي كتاب أهل البغي، باب أمان المرأة المسلمة والرجل المسلم حرًا كان أو عبدًا. جـ ٨ ص ١٩٤، وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الجهاد، باب في أمان المرأة والمملوك، حديث رقم ١٥٢٤٠، جـ ١٢ ص ٤٥٤.

(٧) في ش، ز، ق، ط (ولا يلزم) بدل (فلا يلزمه) والأولى أنسب للمعنى.

والاستغنام، فلا يتهيأ للمولى استعمال عبده في ذلك[1]. وأما الحديث فالمراد[2] منه الإحراز بدليل ما ذكرنا. والمراد من الأدنى: القريب: وعمر ـ رضي الله عنه ـ أجاز أمان العبد المأذون، وبه نقول، وما ذكر من المصلحة تفوت[3] بالاجتهاد، فلا ينفذ على المولى. والله أعلم.

(١) في ر زيادة (وقد عرف في المختلف) وفي ط زيادة (الوقت وقدعرف في لمختلف) وهاتان الزيادتان تؤديان إلى وضوح المعنى، ومعرفة مكان وورود الخلاف.

(٢) في ش (قلنا: المراد) بدل (فالمراد) والمعنى واحد.

(٣) ش، ق، ط (تعرف) بدل (تموت) والأولى أفضل لموافقة السياق.

باب قول أبي حنية على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

١٢٥٩ـ قال (أبوحنيفة): إذ[١] اشترى أمة من أهل الحرب أو نفّله الإمام، واستبرأها بحيضة؛ لم يقربها حتى يحرزها في دار[٢] الإسلام.

وقال محمد: له ذلك[٣].

لمحمد: أنه ثبت[٤] الملك له، لوجود سببه.

لأبي حنيفة: أن الملك لم يتم إلا بعد إحراز[٥] بدار الإسلام لما عرف[٦].

١٢٦٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا وقع الحريق في السفينة، وهو يعلم أنه لو صبر فيها احترق، فألقى نفسه في الماء، وهو يعلم أنه يغرق، لم[٧] يكره له ذلك.

وقال محمد: يكره، وقول أبي يوسف مضطرب[٨].

---

(١) في ق، ط (رجل) بدل (إذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ح، ق، ط، أ (بدار) بدل (في دار) والمعنى واحد.

(٣) وهذا الخلاف في ظاهر الرواية في التفصيل فقط، وذكر قول أبي يوسف مع أبي حنيفة. فأما بالشراء، فلا خلاف في ظاهر الرواية في أنه يجوز وطؤها بعد استبرائها في دار الحرب. (انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٧٣، ٧٤، والبناية جـ ٥ ص ٧٥١، ٧٥٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٥٣).

(٤) في ش (لم يثبت) بدل (ثبت) والثانية أفضل لموافقة المعنى.

(٥) في ح، ق، أ (الإحراز) بدل (إحراز) والأولى أنسب للسياق.

وفي ر، ط (بالإحراز) بدل (بعد إحراز) والمعنى واحد.

(٦) انظر المسألة رقم ١٢٥٤، ١٢٥٥.

(٧) في ش (لا) بدل (لم) والمعنى واحد.

(٨) إذا كان يرجو النجاة في أحد الجانبين تعين عليه ذلك؛ لأنه مأمور بدفع الهلاك عن نفسه، وإن كان يرجو النجاة في الجانبين يخير لاختلاف أحوال الناس، وإن كان يرجوا النجاه في واحد من الجانبين فهو على هذا الخلاف. وذكر في المبسوط قول أبي يوسف مع أبي حنيفة. (المبسوط جـ ١٠ ص ٧٧، ومختصر الطحاوي ص ٢٩٣).

لمحمد: أن هذا إلقاء نفس في التهلكة باختياره[1]، بخلاف الصبر في السفينة؛ لأنه يتحمله باضطراره[2].

لأبي حنيفة: أنه ابتلى ببليتين، وهما سواء في الإفضاء إلى الهلاك، فيختار أيهما شاء، والصبر بالاختيار[3] كالإلقاء[4].

---

(١) في ح، ز، ق، أ (باختيار) وفي ط (عن اختيار) بدل (باختياره) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ح، ز، ط (باضطرار) بدل (باضطراره) والمعنى واحد.

(٣) في، ز (باختيار) وفي ط (باختياره) بدل (بالاختيار) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٤) في ق زيد (في الماء) وهي توضح المعنى أكثر.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٢٦١ـ قال (أبويوسف):[(١)] الكفار إذا أسروا جارية مسلمة، وأحرزوها بدارهم، ثم ظهر عليها المسلمون، فوقعت في سهم رجل، وباعها من آخر بثمن معلوم، فولدت[(٢)] عند المشتري، ثم ماتت، وبقي الولد، ثم جاء المالك القديم؛ له أن يأخذ الولد بكل الثمن، ولو كانت الأم قائمة لم يأخذها، إلا بكل الثمن[(٣)].

وفي قوله الأول ـ وهو قول محمد: يأخذه[(٤)] بحصته من الثمن، والمسألة في الجامع الكبير[(٥)].

لمحمد: أن هذا الحكم متى سرى إلى الولد؛ صار كأن الأسر ورد عليهما، فيأخذ الباقي بحصته.

لأبي يوسف: أن جزء الأم، قائم مقامها، فصار كأن الأصل قائم، ولو[(٦)] فات بعض أطرافها يأخذ[(٧)] الباقي بكل الثمن، فكذا هذا.

١٢٦٢ـ قال (أبويوسف): إذا حاصر المسلمون أهل حصن، فنزلوا على حكم الله

---

(١) في ح، ط، أ زيادة (آخرًا) وهذه الزيادة تبين أن لأبي يوسف قولين في هذه المسألة

(٢) في ش، ز، ح، ط، أ (وولدت) بدل (فولدت) والمعنى واحد.

(٣) قوله (ولو كانت الأم قائمة لم يأخذها إلا بكل الثمن) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ وإثباتها أفضل، لأن فيها زيادة تفصيل.

(٤) في ش، ز، (يأخذ) بدل (يأخذه) والثانية أفضل، لموافقة سياق الكلام.

(٥) انظر الجامع الكبير ص ٢٥١.

(٦) في ح (وقد) بدل (ولو) والثانية أنسب لأداء المعنى. ولفظة (ولو) سقطت من ش، ز، ق، ط. وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى .

(٧) في ش، ز (فيأخذ) بدل (يأخذ) والثانية أنسب للسياق.

تعالى، جاز[1] أن يحكم فيه بالأسر والقتل.

وقال محمد: لايجوز[2].

له. أن حكم الله تعالى في ذلك مختلف فيه بين العلماء، ولا[3] يعلم يقينًا، وإلى هذا أشار النبي - ﷺ - فإنه كان إذا أمر أميرًا على جيش [قال][4] له: «وإذا[5] حاصرت أهل حصن، [فأرادوك][6] أن تنزلهم على حكم الله تعالى، فلا تنزلهم، فإنك لاتدري، هل تصيب فيهم حكم الله تعالى؟»[7].

لأبي يوسف: أنهم أهل حرب[8]، وحكم الله تعالى معلوم فيهم، وماروى كان[9] في ابتداء الإسلام، ثم نسخ[10] ذلك.

١٢٦٣ـ قال (أبويوسف): لا يجوز الزيادة على الخراج الموظف بتوظيف الإمام، وإن أطاقت الأرض.

---

(١) في ق (كان) بدل (جاز) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) وأما إذا استنزلوهم على حكم عبد من العباد، فلا يخلو من وجهين: إما أن يستنزلوهم على حكم رجل معين، فهذا جائز بالإجماع. وإن نزلوا على حكم رجل غير معين، فللإمام أن يعين رجلاً صالحًا للحكم فيهم، أو يحكم للمسلمين بنفسه بما هو أفضل لهم. (البدائع جـ ٩ ص ٤٣٢١ ـ ٤٣٢٤).

(٣) في ش، ز، ق، ط (فلا) بدل (ولا) والمعنى واحد.

(٤) في الأصل (فقال) ولا تناسب السياق.

(٥) في ش، ز، ق، (فإن) بدل (وإذا) والثانية هي الواردة في رواية مسلم.

(٦) في الأصل (فأردك) وهو وهم من الناسخ.

(٧) في ط زيادة (أم لا) وهي زيادة صحيحة تكمل الحديث.

والحديث رواه مسلم بلفظ: «وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله، فلا تنزلهم على حكم الله، ولكن أنزلهم على حكمك، فإنك لا تدري أتصيب حكم الله أم لا؟». كتاب الجهاد والسير باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث، ووصيته إياهم بآداب الغزو وغيرها، حديث رقم ٣، جـ ٣ ص ١٣٥٨، ورواه البيهقي كتاب السير، باب نزول أهل الحصن أو بعضهم على حكم الإمام، أو غير الإمام إذا كان المنزول على حكمه مأمونًا. جـ ٩ ص ٩٧. كما رواه أبوداود في الجهاد، والترمذي في السير، وابن ماجة في الجهاد، والدارمي في السير، والإمام أحمد في مسنده جـ ٥ ص ٣٥٨.

(٨) في ز، ق، ط (الحرب) بدل (حرب) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ط، ز زيادة (ذلك) ولاتؤثر في تغيير المعنى.

(١٠) في ش، ز، ق، (علم) بدل (نسخ) والثانية أنسب للمعنى.

وقال محمد: يجوز[1].

له: أنه [يجوز][2] النقصان عند [نقصان الطاقة][3]، فتجوز الزيادة عند زيادتها.

لأبي يوسف أن عمر ـ رضي الله عنه ـ: لم يزد في خراج سواد العراق، مع قولهم[4]: لو زدنا لأطاقت.

---

(1) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٧٩، والبناية جـ ٥ ص ٨٠٧. وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٨٢، ٢٨٣. وتبين الحقائق جـ ٣ ص ٢٧٤. وروي عن أبي حنيفة أن قال بمثل قول أبي يوسف.

(2) في الأصل (جوز) ولا تناسب السياق.

(3) في الأصل (النقصان طاقة) والعبارة لاتستقيم بها.

(4) في ز، ق، ط (قولهما) بدل (قولهم) والأولى هي الصحيح، لأن المراد: حذيفة بن اليمان، وعثمان بن حنيف، والحديث رواه البخاري، كتاب فضائل الصحابة، باب مناقب عثمان، جـ ٥ ص ١٩.

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

١٢٦٤ـ قال (الشافعي): لاتقع الفرقة بين الزوجين في تباين[١] الدارين.

وعندنا: تقع. وقد مر[٢] في كتاب النكاح[٣].

والدار داران عندنا: دار الإسلام، ودار الحرب.

وعنده: الدار دار واحدة في الأحكام، وعلى هذا مسائل كثيرة[٤].

١٢٦٥ـ قال (الشافعي): المرتد إذا لحق[٥] بدار الحرب لايجعل ذلك كموته ـ حتى لايورث ماله، ولا تعتق أمهات أولاده، ولا تحل ديونه المؤجلة، ولا تنفسخ إجارته[٦].

وعندنا: يجعل كموته، وتثبت هذه الأحكام[٧].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «لايرث المسلم الكافر»[٨]. ولأنه حي حقيقة، والإرث حكم الموت.

---

(١) في ح، ش، ط، آ (بتباين) بدل (في تباين) والأولى انسب لأداء المعنى.

(٢) في ح زيادة (ذلك) وهي توضح المعنى.

(٣) انظر المسألة (٨٣٠).

(٤) من قوله (والدار داران ... إلى ... مسائل كثيرة) سقطت من ش، ح، ز، ق، ط، آ والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح والتفصيل، وانظر في هذا المهذب مع شرحه المجموع جـ ١ ص ١٣٨.

(٥) في ق (التحق) بدل (لحق) والثانية أكثر شيوعًا في الاستعمال من الأولى.

(٦) في ش، ز، ق، ط (إجاراته) بدل (إجارته) ويجوز التعبير هنا بصيغة الإفراد والجمع.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١٠٠، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٩١. والبناية جـ ٥ ص ٨٦٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣١٦، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٥، جـ ٤ ص ١٤٢ والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٨ ص ١٦ ـ ١٨، والأم جـ ٦ ص ١٦١

(٨) رواه البخاري عن أسامة بن زيد مرفوعًا بلفظ: «لايرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»

لنا: إجماع الصحابة: فإنهم قسموا أموال المرتدين بين ورثته[1]، ولأن القاضي متى قضى بلحاقه بدار الحرب؛ صار كالميت؛ لأنه لا يعود ظاهرًا، وبالموت يصير ماله لورثته المسلمين، ألا ترى أن عليًا ـ رضي الله عنه ـ قتل مرتدًا[2]، وقسم ميراثه[3] بين ورثته المسلمين[4]. وأما الحديث الذي روى[5]، قلنا: نحن نورث المسلم من المسلم، لا من الكفار[6]، ولأنا[7] جعلنا ردته كموته.

١٢٦٦ـ قال (الشافعي): الحربي إذ أسلم في دار الحرب، ولم يخرج إلينا، فقتله مسلم[8] عمدًا، أو خطأ تجب الدية.

وعندنا: لاتجب إلا الكفارة في الخطأ[9].

كتاب الفرائض، باب لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم جـ ٨ ص ١٩٤، ورواه مسلم بلفظ البخاري، كتاب الفرائض، حديث رقم ١ جـ ٣ ص ١٢٣٣.

(١) في ش، ز، ق (المرتدين بين ورثتهم) وفي ط (المرتدين على ورثتهم) بدل (المرتدين بين ورثته) والأولى والثانية أبلغ في أداء المعنى.

(٢) وهو المستورد العجلي. (انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٣٩١).

(٣) في ط (ماله) بدل (ميراثه) والمعنى واحد.

(٤) روى هذا الطحاوي عن علي بن أبي طالب، وعبدالله بن مسعود وسعيد بن المسيب، والحسن. (شرح معاني الآثار، كتاب السير، باب ميراث المرتد لمن هو؟ جـ ٣ ص ٢٦٦، ٢٦٧).

(٥) قوله (الذي روى) سقط من ط، وإثباته أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (الكافر) بدل (الكفار). الأولى افضل لموافقة السياق.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (لأنا) بد (ولأنا) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ح، ز (المسلم) بدل (مسلم) والمعنى واحد.

(٩) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٣١٦، والبناية جـ ٥ ص ٧٨٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٧٤.

قال الشافعي: إذا دخل مسلم في دار حرب ثم قتله مسلم فعليه تحرير رقبة مؤمنة، ولا عقل له إذا قتله وهو لا يعرفه بعينه مسلمًا، وكذلك أن يغير فيقتل من لقي، أو يلقى منفردًا بهيئة المشركين في دارهم، فيقتله، وكذلك إن قتله في سرية منهم أو طريق من طرقهم التي يلقون بها، فكل هذا عمد خطأ يلزمه اسم الخطأ، لأنه أخطأ بأن لم يعمد قتله وهو مسلم، وإن كان عامدًا بالقتل». وقال أيضًا: «وهكذا كل من قتله وهو يعلم، مسلمًا منهم أو أسيرًا فيهم، أو مستأمنًا عندهم لتجارة أو رسالة أو غير ذلك، فعليه في العمد القود، وفي الخطأ الكفارة، وعلى عاقلته الدية». (الأم جـ٦ ص٣٥، مغني المحتاج جـ٤ ص ١٠٨).

لـه: أنه وجد العاصم، وهو الإسلام، لقوله - ﷺ -: «إذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم»(١).

لنا: قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ﴾ - إلى قوله - ﴿فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾(٢). أوجب الدية، والكفارة بقتل المؤمن المطلق، والكفارة دون الدية بقتل مؤمن هو من(٣) عدو لنا(٤). وقد عرف في المختلف. وأما الحديث فالمراد(٥) منه العصمة المؤمنة(٦)، بدليل ما ذكرنا.

١٢٦٧- قال (الشافعي): المسلم إذا زنى في دار الحرب، يجب عليه الحد.

وعندنا: لايجب(٧).

لـه: أنه وجد الزنا، فيجب(٨) الحد بالنص.

لنا: أن الوجوب للاستيفاء، وليس ثمة أحد يستوفي، ولا ولاية لإمامنا على تلك الدار ليقيمه(٩)، وإذا خرج، وثبت الولاية، لايقيم؛ لأنه حين وجد لم [يقع](١٠) موجبًا.

---

(١) رواه البخاري عن ابن عمر مرفوعًا، كتاب الإيمان، باب فإن تابوا وأقاموا الصلاة، وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم. جـ ١ ص ١٣. ورواه مسلم عن أبي هريرة، وجابر، وابن عمر، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلاالله. حديث رقم ٣٣ - ٣٦، جـ ١ ص ٥٢، ٥٣. ورواه الترمذي في الإيمان. والنسائي في الجهاد، وابن ماجة في الفتن، والإمام أحمد جـ ١ ص ١١، جـ ٢ ص ٣١٤، جـ ٣ ص ٢٩٥.

(٢) النساء: آية ٩٢.

(٣) في ش، ح، ز، ق، ط، أ زيادة (قوم) وهي ترضح المعنى.

(٤) في ز، ق، ط، زيادة (وهذا مؤمن من قوم عدو لنا) وهي تزيد المعنى وضوحًا

(٥) في ش (قلنا المراد منه) بدل (فالمراد منه) ومعناهما واحد.

(٦) في ش، ح، ز، أ، ق، ط (المؤثمة) بدل (المؤمنة) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٩ ص ٩٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ١٨٢. والبناية جـ ٥ ص ٤١٤، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٦، والمهذب مع شرحه المجموع جـ ١٨ ص ١٣٨.

(٨) في ز زيادة (عليه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) في ز (ليقيم الحد) بدل (ليقيمه) والأولى أوضح.

(١٠) في الأصل (يقطع) وهو وهم من الناسخ.

١٢٦٨ـ قال (الشافعي): الغازي إذا جاوز الدرب فارسًا، ثم نفقت فرسه، وقاتل راجلاً؛ يستحق سهم الفرسان عندنا.

وعند الشافعي: يستحق سهم الرجالة(١).

له: أن سبب الاستحقاق هو القتال، والاستيلاء، وقد وجد، وهو راجل، فيستحق سهم الرجالة(٢) كما إذا باع فرسه، وقاتل راجلاً.

لنا: أن سبب الاستحقاق وجد، وهو فارس؛ لأن الحكم غير متعلق بحقيقة القتال؛ لأنه يتعذر الوقوف عليه، فيتعلق(٣) بدليله(٤)، ومجاوزة الدرب على قصد القتال دليل ظاهر على القتال، فيتعلق الحكم(٥)، وقد عرف(٦)، بخلاف ما إذا باع فرسه؛ لأنه تبين أن غرضه التجارة، لا(٧) القتال فارسًا.

١٢٦٩ـ قال (الشافعي): الغنائم تملك بالاستيلاء في دار الحرب.

وعندنا: لاتملك مالم تحرز بدار الإسلام(٨).

ويبتنى عليه مسائل منها: أن قسمة الغنائم في دار الحرب تجوز عنده، وعندنا: لايجوز.

---

(١) في ش، ز، ق، ط (يستحق سهم الرجالة عنده، وعندنا: يستحق سهم الفرسان) بدل (يستحق سهم الفرسان عندنا: وعند الشافعي: يستحق سهم الرجالة) والأولى هي الموافقة لطريقة الكتاب. انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٤٢، والبناية جـ ٥ ص ٧٢٧. وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٣٩، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٦٥. وانظر مغني المحتاج جـ٣ ص ١٠٤، ١٠٥، والأم جـ ٤ ص ١٤٥.

(٢) في ز، ق، زيادة (وصار) ولا أثر لها في المعنى.

(٣) في ط زيادة (الحكم) وهي زيادة توضح المعنى.

(٤) في ش، ز زيادة (وهو) ولا أثر لها.

(٥) في ش، ح، ز، ق، ط، أ زيادة (به) وهي تكمل المعنى.

(٦) في ش، ز، زيادة (في الخلاف) وفي ق، ط زيادة (في طريقة الخلاف) وهاتان الزيادتان توضحان مكان ورود الخلاف.

(٧) في ز (دون) بدل (لا) وتؤديان المعنى.

(٨) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٣٥٣، والمبسوط جـ ١٠ ص ٣٢، والبناية جـ ٥ ص ٦٩٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٢٢، والأم جـ ٤ ص ١٤٠، ومابعدها. ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٠٣.

ومنها: أنه إذا[1] لحقهم المدد في دار الحرب، لا يشاركونهم عنده، وعندنا يشاركونهم.

ومنها: أنه لو مات واحد من الغانمين في دار الحرب يورث نصيبه في دار الحرب[2]، كما لو مات بعد الإحراز بدار الإسلام[3]، وعندنا: لايورث.

ومنها: أن واحدًا منهم لو وطيء جارية من المغنم[4]، فولدت ولدًا، فادّعاه[5]؛ ثبت نسبه منه، وتصير الجارية أم ولد له.

وعندنا: لايثبت، ويجب العقر، ولا يجب الحد لوجود سبب الملك، وتقسم الجارية والولد، والعقر بين الغانمين.

له: ما روي أن النبي - ﷺ - قسم غنائم خيبر بخيبر[6]، وغنائم أوطاس بأوطاس[7]. وغنائم بني المصطلق بديارهم[8]، ولو لم يثبت الملك لما قسم، وأن سبب الملك قد وجد وهو القهر، والاستيلاء.

لنا: أن سبب الملك هو الاستيلاء التام، ولم يوجد، ونعني بالاستيلاء التام: القدرة على الانتفاع في الحال، والادخار إلى[9] الزمان الثاني، ليتمكن

---

(١) في ش، ز، ق، ط (لو) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(٢) في (دار الحرب) سقطت من ش، ز، ق، ط، وسقوطها أفضل، لأن إرث نصيبه لا يتعلق بدار الحرب، وإنما مدار الحكم حول الوفاة بدار الحرب.

(٣) في ش، ز ق زيادة (عنده) وهي ترضح صاحب القول الأول.

(٤) في ش، ز (الغنيمة) بدل (المغنم) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ق (وادعاه) بدل (فادعاه) والمعنى واحد.

(٦) وهو موضعٌ غَزَاهُ النبي - ﷺ - وتبعد عن المدينة المنورة ثمانية برد من جهة الشمال. (معجم البلدان، جـ ٢ ص ٤٠٩).

(٧) هو واد في ديار هوازن، كانت فيه وقعة حنين. (معجم البلدان جـ ١ ص ٢٨١).

(٨) في ش، ز، ق، ط (في ديارهم) بدل (بديارهم) والمعنى واحد. وبني المصطلق من خزاعة وهم حلفاء بني مدلج، وكانت ديارهم تقع على بئر يقال لها المريسيع. (طبقات ابن سعد جـ ٢ ص ٦٣). وروى هذا البيهقي، كتاب السير، باب قسم الغنيمة في دار الحرب جـ ٩ ص ٥٤ - ٥٩. ورواه الشافعي في الأم جـ ٤ ص ١٤١.

(٩) في ش (في) بدل (إلى) والثانية أنسب للمعنى.

به من[1] دفع الحاجة المهلكة، والدليل على أن هذا الشرط[2] أن الأصل في الأموال هو[3] الإباحة، وهذا ينفي الملك[4]، عدلنا عن قضية الدليل في موضع وُجِدَ ماذكرنا، وههنا لم يوجد؛ لأن الكفار يتمكنون[5] من الاسترداد[6]. أما الحديث[7] قلنا: قسّم بعد ما صارت دار الإسلام هذه المواضع[8].

١٢٧٠ـ قال (الشافعي): الكفار إذا استولوا على أموال المسلمين وأحرزوها بدار الحرب؛ لم يملكوها[9].

وعندنا: [يملكونها][10].

لـه: حديث العضباء ناقة رسول الله ـ ﷺ ـ أن الكفار ساقوها مع المسلمين وفيهم امرأة، فانتهزت الفرصة، فركبتها، ورجعت، ونذرت أن تنحرها إن سلمت من الكفار، فلما بلغ رسول الله ـ ﷺ ـ[11] قال: «لانذر فيما لايملكه ابن آدم»[12]، ولو

---

(١) في ط (في) بدل (به من) والثانية أفضل للمعنى.

(٢) في ز، ش، ح، ق، ط، أ (شرط) بدل (الشرط) والأولى أفضل ؛ لأن العبارة تختل بالثانية

(٣) (هو) سقطت من ط. ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٤) في ق زيادة (إلا أنا) وهي توضح المعنى .

(٥) في ط (متمكنون) بدل (يتمكنون) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ز زيادة (عرف بتمامه في طريقة الخلاف) وفي ط زيادة (وقد عرف تمامه في الطريقة) وهي زيادة توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٧) في ز، ح، ق، ط، أ (الأحاديث) بدل (الحديث) والأولى أفضل؛ لأن المذكور عدة أحاديث: حديث خيبر، وحديث أرطاس، و حديث بني المصطلق.

(٨) في ز، ش، ق، ط (هذه المواضع دار الإسلام) بدل (دار الإسلام هذه المواضع) والمعنى واحد.

(٩) في ز (لا يملكوتها) بدل (لم يملكوها) والمعنى واحد.

(١٠) في الأصل، ح، أ (يملكوها) وهو خطأ في النحو. انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٣٦٧، والمبسوط جـ ١٠ ص ٥٢، والبناية جـ ٥ ص ٧٥٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٥٤. والأم جـ ٤ ص ٢٥٤، ص ٢٧٦.

(١١) في ق، ط زيادة (وقصت القصة) ولا بأس بهذه الزيادة ففيها إيضاح أكثر.

(١٢) رواه مسلم، كتاب النذر، باب لا وفاء لنذر في معصية الله، ولا فيما لايملك العبد،

ملك[1] الكفار، لملكت هي منهم، ولأن هذا المال معصوم حقًا للمسلم، فلا يملك بالاستيلاء، كرقبة المسلم.

لنا: أن استيلاء الكفار[2] على مال المسلم بعد الإحراز بدار الحرب، استيلاء على مال مباح بإباحة أصله[3]؛ لأن الأصل في الأموال[4] الإباحة، وإنما تثبت العصمة حقًا للمسلم، لتمكنه من الانتفاع، وقد فات التمكين[5] من الانتفاع في دار الحرب، والاستيلاء على المباح سبب الملك، كالصيد وغيره[6]، وحديث العضباء قلنا: إنهم لم يحرزوها بدار الحرب، والملك موقوف عليه[7].

١٢٧١ـ قال (الشافعي): المتلصص إذا أخذ مالاً من أهل الحرب فعند الشافعي: عليه الخمس[8].

وعندنا: لا يخمس[9].

له: أنه غنيمة، فيخمس، كما لو دخل بإذن الإمام، في قوم لهم منعة

لهما: أن الغنيمة ما تملك بالجهاد، والقهر، وهذا ليس كذلك، فكان اكتسابًا للمال، كالاحتطاب، وغيره.

١٢٧٢ـ قال (الشافعي): إذا وضعت الجزية على أهل الذمة، لا يؤاخذ[10] للحال، حتى يتم الحول.

حديث رقم ٨، جـ ٣ ص ١٢٦٢، والدارمي، كتاب السير، باب إذا أحرز العدو من مال المسلمين، جـ ٢ ص ٢٣٦، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٤ ص ٤٢٤.

(١) في ش، ز، ق، ط (ملكها) بدل (ملك) والأولى أنسب لأداء المعنى.
(٢) في ش، ق، ز (الكافر) بدل (الكفار) والمعنى واحد.
(٣) في ز (الأصلية) وفي ش، ح، ق، ط، (أصلية) بدل (أصله) والثانية أنسب لأداء المعنى.
(٤) في ق زيادة (هو) ولا يتأثر المعنى بهذه الزيادة.
(٥) في ش، ح، ق، ط، أ (التمكن) بدل (التمكين) والأولى أنسب للسيق.
(٦) في ش زيادة (وقد عرف في الخلاف) وهي تبين موضع الخلاف.
(٧) أي على الإحراز (مستخرج هامش الورقة ١٢٦).
(٨) في ط، ق (ففيه الخمس) بدل (فعند الشافعي عليه الخمس) والأولى أنسب لطريقة الكتاب.
(٩) في ط (لاخمس عليه) بدل (لايخمس) والمعنى واحد. وانظر المبسوط جـ ١٠ ص ٧٤. ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٣٠. والبناية جـ ٥ ص ٧١٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٣٤
(١٠) في ش، ز، ق، ط، أ (تؤخذ) بدل (يؤاخذ) والأولى أنسب للسياق

وعندنا: تجب للحال، وتؤخذ، ثم لا تكرر[1] حتى يتم الحول[2].

له: أنه حق مالي، فيشترط فيه الحول للتيسير، كالزكاة[3].

لنا: قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾[4]. من غير اشتراط الحول، وهذا بخلاف الزكاة؛ لأنها عبادة، فيراعى فيها اليسر[5].

وهذه[6] عقوبة.

١٢٧٣ـ قال (الشافعي): الجزية الواجبة لاتسقط بالموت، والإسلام، حتى تؤخذ[7] من تركته، وبعد إسلامه.

وعندنا: تسقط[8].

له: أن هذا دين كسائر الديون، فلا تسقط بالموت والإسلام.

لنا: ماروى أن ذميًا طولب بالجزية على عهد عمر ـ رضي الله عنه ـ وأسلم، قيل له: أنك أسلمت متعوذًا، فقال عمر ـ رضي الله عنه ـ: «وإن في الإسلام لمتعوذًا»[9]. وأسقط عنه الجزية، ولأن الجزية وجبت إعانة

---

(١) في ق، ط (يتكرر) بدل (تكرر) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) انظر البناية جـ ٥ ص ٨٣٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٩٨، والبدائع جـ٩ ص ٤٣٣١، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٧٩، والمهذب مع شرحه المجموع جـ ١٨ ص ٢١٨.

(٣) في ط (كما في الزكاة) بدل (كالزكاة) والمعنى واحد.

(٤) سورة التوبة: ٢٩.

(٥) في ط (التيسير) بدل (اليسر) والمعنى واحد.

(٦) في ز (وهي) بدل (هذه) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) (تؤخذ) سقطت من ح، والمعنى لايتم بدونها.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٨٠، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٣٢، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٧٨، والبناية جـ ٥ ص ٨٢٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٩٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٤٩.

(٩) رواه البيهقي بلفظ: أن رجلاً من الشعوب أسلم فكانت تؤخذ منه الجزية، فأتى عمر رضي الله عنه فأخبره فكتب أن لا تؤخذ منه الجزية. كتاب الجزية، باب الذمي يسلم فيرفع عنه الجزية، ولا يعشر ماله إذا اختلف بالتجارة جـ ٩ ص ١٩٩، وذكره في المغني، وقال: رواه أبوعبيد بنحو من هذا المعنى، جـ ٨ ص ٥١١. وذكره في المبسوط بلفظ «إن أسلمت متعوذًا ففي الإسلام لمتعوذ، فرفع ذلك إلى عمر فقال: صدق، فأمر بتخلية سبيله». جـ ١٠ ص ٨١.

للمسلمين[1]، ودفع الشر عنهم[2]، بدلا عن[3] الجهاد بالنفس، وبالإسلام قدر على الجهاد بالنفس، وبعد الموت استُغْنِيَ عن دفع الشر.

١٢٧٤ـ قال (الشافعي): الجزية دينار، أو اثنا عشر درهمًا، على كل رأس، من غير تفاوت.

وعندنا: على التفاوت، على الفقير المعتمل اثنا عشر درهمًا. وعلى المتوسط[4] أربعة وعشرون، وعلى الكامل[5] الغِنَى ثمانية وأربعون[6]

---

(١) في ح، ز، ق، ط زيادة (على الجهاد) وهذه الزيادة كعدمها؛ لأنها تعين المسلمين على الجهاد وغير الجهاد.

(٢) في ز، ق، ط (عنه) بدل (عنهم) والمعنى واحد إذ المقصود الذمي أو الذميين.

(٣) في ش (من غير) بدل (بدلا عن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط (الوسط) بدل (المتوسط) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ق، ط، آ (كامل) بدل (الكامل) والأولى أبلغ.

(٦) وعند المالكية تقدر الجزية بأربعة دنانير شرعية إن كانوا من أهل الذهب، وبأربعين درهما إن كانوا من أهل الورق، على كل واحد في كل سنةتؤخذ في آخرها، لا أولها ولا تجوز الزيادة على ذلك، ولا يضرب على الفقير بوسعه ـ أي بقدر طاقته ـ إن كانت له طاقة، وإلا سقطت عنه، فإن أيسر بعد ذلك لم يحاسب بما مضى لسقوطه عنه. وللحنابلة في هذا ثلاثة أقوال:

الأول: أنها مقدرة بدينار، أو عدله معافر.

الثاني: أنها غير مقدرة، بل يرجع فيها إلى اجتهاد الإمام.

الثالث: أقلها مقدر بدينار، وأكثرها غير مقدر.

وأما عند الشافعية فأقلها دينار، ولكن يستحب للإمام المماكسة حتى يأخذ من المتوسط دينارين، ومن الغني أربعة دنانير، ولكن الذمي إذا أبى العقد إلا بدينار أجيب على ذلك ـ ومذهب الحنفية كما أورده المصنف.

واستدل القائلون بأنها دينار من غير تفاوت بما رواه أبو داود عن معاذ بن جبل أن النبي ـ ﷺ ـ لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيع أو تبيعة، ومن كل أربعين مسنة، ومن كل حالم ـ يعني محتلم ـ دينارًا أو عدله معافر (ثياب تكون في اليمن)، كتاب الزكاة باب في زكاة السائمة، حديث رقم ١٥٧٦، جـ ٢ ص ١٠١، ورواه الترمذي كتاب الزكاة، باب ماجاء في زكاة البقر، حديث رقم ٦٢٣، جـ ٣ ص ١١، وقال الترمذي: هذا حديث حسن.

والنسائي، كتاب الزكاة، باب زكاة البقر، حديث رقم ٢٤٥١، جـ ٥ ص ٢٦، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٥ ص ٢٣٠.

لـه: قوله ـ ﷺ ـ لمعاذ ـ رضي الله عنه ـ **اخذ من كل حالم، وحالمة دينارًا، أو عدله معافر**[1].

لـنا: أن عمر ـ رضي الله عنه ـ أمر عماله أن يأخذوا كذلك وعمل به الصحابة[2]. وماروى كان بطريق الصلح، دون الجزية. ألا ترى أنه قال: وحالمة، ولا جزية على النساء.

١٢٧٥ـ قال (**الشافعي**). قوم من الترك، أو الهند، أو الدَّيْلَم طالبوا[3] عقد الذمة، وقبلوا الجزية، لم يجز إجابتهم على[4] ذلك.

واستدل القائلون بأنها غير مقدرة، بالحديث السابق، وحديث أن رسول الله ـ ﷺ ـ صالح أهل نجران على ألفي حلة. رواه أبوداود، كتاب الخراج، باب في أخذ الجزية، حديث رقم ٣٠٤١، جـ ٣ ص ١٦٧. وبما روي عن عمر أنه وضع على رءوس الرجال على الغني ثمانية وأربعين درهما، وعلى الوسط أربعة وعشرين درهمًا، وعلى الفقير اثنى عشر درهمًا، رواه البيهقي كتاب الجزية، باب الزيادة على الدينار بالصلح، جـ ٩ ص ١٩٦، عن طريق محمد بن عبدالله الثقفي، وعن طريق أبي مخلد، وقال البيهقي: كلاهما مرسل، وهذا يدعلى على أن الجزية على رأي الإمام؛ لأنها لو كانت على قدر واحد لما جاز أن تختلف.

واستدل القائلون بأن أقلها مقدر بدينار، وأكثرها غير مقدر بما روى أن عمر ـ رضي الله عنه ـ زاد على ما فرض رسول الله ـ ﷺ ـ ولم ينقص منه، وروي أنه زاد على ثمانية وأربعين فجعلها خمسين ـ رواه البيهقي، كتاب الجزية، باب الزيادة على الدينار بالصلح جـ ٩ ص ١٩٥، ١٩٦.

واحتج القائلون بأنه على التفاوت بما أورد المؤلف عن عمر ـ رضي الله عنه ـ وسبق تخريجه قبل قليل. انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٧٨، والبناية جـ ٥ ص ٨١٦، ٨١٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٨٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٧٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٣٢، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٣٤٢، وبداية المجتهد جـ ١ ص ٣٤٣، ٣٤٤ والمغني لابن قدامة جـ ٨ ص ٥٠٢، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٤٨، الأم جـ ٤ ص ١٧٩.

(١) المعافر ثياب منسوبة إلى قبيلة معافر باليمن. (شرح السيوطي على سنن النسائي جـ ٥ ص ٢٦) وقال أبوداود: هي ثياب تكون في اليمن. سنن أبي داود جـ ٢ ص ١٠١ والحديث سبق تخريجه في هذه المسألة، وليس فيه (وحالمة).

(٢) سبق تخريجه في هذه المسألة.

(٣) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (طلبوا) بدل (طالبوا) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ز، ط (إلى) بدل (على) والأولى أنسب للمعنى.

وعندنا: يجوز[1].

له: أن الله تعالى جَوَّزَ ذلك في حق[2] أهل الكتاب بقوله تعالى: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ﴾[3].

لنا: أنا أجمعنا على[4] أن المجوس يجابون إلى ذلك وإن لم يكن لهم كتاب، فإن المنع يتعلق بقوله - ﷺ - في مجوس هجر[5]: «سُنُّوا بهم سنة أهل الكتاب»[6]. وما قيل عن عليٍّ - رضي الله عنه - أن لهم كتابًا، لكنه [رفع][7]، فليس[8] بثابت[9]، وهو مخالف [لقوله تعالى][10]: ﴿أَن تَقُولُوٓاْ

(1) انظر البناية جـ ٥ ص ٨٢١، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٩٢، تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٧٧، حاشية الشلبي على التبيين، بنفس الصفحة، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٢٩.
وأما عند الشافعية فإن الجزية لا تعقد إلا لليهود والنصارى والمجوس، وأولاد من تهود أو تنصر قبل النسخ، أو عند الشك في تهوده أو تنصره قبل النسخ أو بعده، وكذلك من زعم التمسك بصحف إبراهيم، وزبور داود، ومن كان أحد أبويه كتابي والآخر وثني (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٤٤، والأم جـ ٤ ص ١٧٢، وما بعدها).

(2) (حق) سقطت من ز، وذكرها أولى لإتمام المعنى.

(3) سورة التوبة: ٢٩ .

(4) (على) سقطت من ش، ز، ح، والأولى ذكرها لاستقامة العبارة.

(5) هجر بفتح الأول والثاني تطلق على البحرين كلها. (معجم البلدان جـ ٥ ص ٣٩٣)

(6) رواه الإمام مالك، في الموطأ، كتاب الزكاة، باب جزية أهل الكتاب والمجوس، حديث رقم ٦٢١، عن جعفر بن محمد بن علي عن أبيه أن عمر بن الخطاب ... الحديث. وقال ابن عبدالبر هذا منقطع؛ لأن محمدًا لم يلق عمر، ولا عبدالرحمن بن عوف إلا أن معناه متصل من وجوه حسان. (انظر شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، جـ ٢ ص ١٣٩، ورواه الإمام الشافعي في مسنده، كتاب الجزية ص ٤١١، والبيهقي، كتاب الجزية باب المجوس أهل كتاب والجزية تؤخذ منهم، جـ ٩ ص ١٨٩).

(7) في الأصل (رحم) وهو وهم من الناسخ؛ لأن المعنى لايستقيم بهذا، والأثر رواه البيهقي، كتاب الجزية، باب المجوس أهل كتاب، والجزية تؤخذ منهم، جـ ٩ ص ١٨٩.

(8) في ش، ز زيادة (قلنا: فليس) ولامعنى لهذه الزيادة.

(9) قال الزيلعي: وسعيد بن المرزبان مجروح، قال يحيى القطان: لا أستحل أروي عنه، قال ابن معين: ليس بشيء، ولا يكتب حديثه، وقال الفلاس: متروك الحديث. وقال أبو أسامة: كان ثقة، وقال أبوزرعة: هو مدلس . (نصب الراية جـ ٣ ص ٤٤٩).

(10) في الأصل (مخالف لكتاب الله، قوله تعالى) ولا تستقيم العبارة مع ماجاء في الأصل.

إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا﴾[1].

ولم يقل ثلاث[2] طوائف، ولأن ثبت، فالمدفوع كأن لم يكن.

١٢٧٦ـ قال (الشافعي): الحربي والمرتد، أو الذمي، [أو من][3] عليه القصاص، إذا التجأ إلى الحرم، لا يحرم قتله، بل يؤخذ ويقتل.

وعندنا: لايتعرض، ولكن لايطعم، ولا يسقى حتى يخرج، فيقتل[4].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «الحرم لا يُعِيذُ عاصيا ولا فارًا بدم»[5]، ولأن هذا إبطال حق ثابت للعبد، حقًا للحرم، وأنه لايجوز.

لـنا: قوله تعالى: ﴿وَلَا تُقَٰتِلُوهُمْ عِندَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ حَتَّىٰ يُقَٰتِلُوكُمْ فِيهِ﴾[6] وكلمة (عند) للحضرة، وقوله تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾[7]، وقوله ـ ﷺ ـ في صفة الحرم: «لايُسْفَكَ فيه[8] دم»[9]. وما روى، قلنا: معناه أنه لايسقط،

---

(١) سورة الأنعام: ١٥٦ .

(٢) في، أ، ح، ز، ق زيادة (على ثلاث) وهذه الزيادة توافق لفظ الآية.

(٣) سقط من الأصل وفي ز زيادة (إذا كان) وتؤدي إلى إيضاح أن الذمي إذا لم يكن عليه القصاص فليس بمهدر الدم.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٩٤، ٩٥، والبدائع جـ٩ ص ٤٣٣٧، ص ٤٣٤٤، الأم جـ ٤ ص ٢٩٠.

(٥) رواه البخاري موقوفًا على عمرو بن سعيد، كتاب جزاء الصيد، باب لا يعضد شجر الحرم، جـ ٣ ص ١٨، وفي كتاب العلم، باب ليبلغ العلم الشاهد الغائب. جـ ١ ص ٣٧، ومسلم موقوفًا على عمرو بن سعيد بلفظ: «يا أبا شريح إن الحرم لا يعيذ عاصيًا، ولا فارًا بدم، ولا فارًا بخربة» والخربة بإسكان الراء: سرقة الإبل، كتاب الحج باب تحريم مكة وصيدها وخلاها، وشجرها، ولقطتها؛ إلا لمنشد على الدوام، حديث رقم ٤٤٦، جـ ٢ ص ٩٨٨. ورواه الترمذي بنفس لفظ البخاري ومسلم موقوفًا، كتاب الحج، باب ماجاء في حرمة مكة، حديث رقم ٨٠٩، جـ ٣ ص ١٦٤.

(٦) سور البقرة: ١٩١.

(٧) آل عمران: ٩٧.

(٨) في ز، ق، ط (فيها) بدل (فيه) والاولى أفضل لمناسبتها لما جاء في سنن الترمذي، والمراد بها مكة.

(٩) رواه البخاري ومسلم بلفظ: « فلا يحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دمًا». الكتب والأبواب والصفحات السابقة. ورواه الترمذي بنفس اللفظ إلا أنه قال «أن

وهذا تأخير، وليس بإسقاط.

١٢٧٧ـ قال (الشافعي): المرتد إذا قتل فجميع [أمواله][1] فيء، ولا يورث منه، وبين علمائنا[2] خلاف[3] في كسب الإسلام، والردة[4].

والحجج من الجانبين مر[5] في أول هذا الباب[6].

١٢٧٨ـ قال (الشافعي): ما أصاب أهل العدل من كُرَاع[7] أهل البغي، وسلاحهم، لايجوز لهم[8] استعمالها في قتالهم.

وعندنا: لهم ذلك، فإذا فرغوا من القتال، ردوها عليهم[9].

يسفك فيه» بدل «أن يسفك بها» في الكتاب والباب السابقين.

(١) في الأصل (أموالهم) ولا تناسب المعنى.

(٢) في ح (العلماء) بدل (علمائنا) والثانية أفضل لبيان انتساب العلماء.

(٣) في ط (كلام) بدل (خلاف) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) الخلاف أن عند أبي حنيفة إذا مات أو قتل أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه انتقل ما اكتسبه في إسلامه إلى ورثته المسلمين، وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا، وقال أبو يوسف ومحمد: كلاهما لورثته؛ لأن ملكه في الكسبين باق؛ لأنه مكلف محتاج، فيبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص.

وحجة الإمام أبي حنيفة: أنه يمكن الاستناد في كسب الإسلام لوجود الكسب قبل الردة، ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدم الكسب قبل الردة، ومن شرط إسناد التوريث أن يكون الكسب موجودًا قبل الردة، ليكون توريث المسلم من المسلم، لأنا لو قلنا بالتوريث فيما كسب حال الردة، صار توريث المسلم من الكافر، ولذلك لا يجوز (انظر البناية جـ ٥ ص ٨٥٧ ـ ٨٦١، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٨٧، ص ٤٣٩١، وما بعدها، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣١٢ ـ ٣١٤).

(٥) في ح، ز، ش، ق، أ زيادة (قد) ولا يتغير المعنى بها

(٦) وفي ط (مرت في باب أبي حنيفة) بدل (مر في أول هذا الباب) وإذا كان المراد خلاف علماء الحنفية فهي مرت في باب أبي حنيفة المسألة رقم ١٢٥٠، وإن كان المراد خلاف الشافعي مع الحنفية فهي مرت في باب الشافعي المسألة رقم ١٢٥٦.

(٧) الكراع: بضم الكاف يطلق على السلاح، وقيل: هو اسم يجمع الخيل والسلاح (لسان العرب (جـ ٨ ص ٣٠٧). وقال في البناية: الكراع هو الخيل. (جـ ٥ ص ٨٩٦).

(٨) (لهم): سقطت من ط وإثباتها يقوي المعنى.

(٩) المبسوط جـ ١٠ ص ١٢٦، والبناية جـ ٥ ص ٨٩٥، ٨٩٦. وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٣٧، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٩٥، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٩٨، والصحيح عند الشافعية أنه

لـه: أنه استعمال مال الغير بغير إذنه، فلا يجوز.

لـنا: ما روي أن عليًا ـ رضي الله عنه ـ فعل كذلك بأموال أهل الجمل، وأهل صفين[1] ثم ردها عليهم بعد تبدد شملهم؛ ولأن الحاجة مست إليه، لدفع الشر، فيجوز.

١٢٧٩ـ قال (الشافعي): الباغي إذا قُتِلَ يُصَلَّى عليه.

وعندنا: لا يُصَلَّى عليه[2].

لـه: أنه مسلم.

لـنا: أنه نقض حق المسلمين[3]، فلا يبقى مستحقًا لهذه الكرامة.

١٢٨٠ـ قال (الشافعي): اليهودي إذا تنصر، والنصراني إذا تهود، أو تمجس أحدهما، يجبر على العود إلى دينه فإن لم يفعل قتل.

وعندنا: لايخير[4]، ولا يقتل[5].

لايستعمل سلاحهم في قتالهم إلا لضرورة، كما إذا خيف انهزام أهل العدل، ولم يجدوا غير خيولهم، فيجوز لهم ركوبها، وكذا إذا لم يجدوا ما يدفعون به عنهم غير سلاحهم. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٢٧، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٤٠١).

(١) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه: «أن عليًا قسم يوم الجمل في العسكر ما أجابوا عليه من سلاح، أو كراع». وليس فيه ثم ردها عليهم بعد تبديد شملهم، كتاب الجمل، حديث رقم ١٩٦٦٥ جـ ١٥ ص ٢٨١، وروى ابن أبي شيبة أيضًا: كان عليٌ إذا أُتي بأسير يوم صفين أخذ دابته وسلاحه، وأخذ عليه أن يعود وخلى سبيله. كتاب الجمل، باب ما ذكر في صفين، حديث رقم ١٩٧٠٥، جـ ١٥ ص ٢٩٥، وروى ابن أبي شيبة أيضًا: لما انهزم أهل الجمل قال عليٌّ، لايطلبن عبد خارجًا من العسكر، وما كان من دابة أو سلاح فهو لكم. جـ ١٥ ص ٢٦٣.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢ ص ٥٣، والبناية جـ ٢ ص ١٠٦٥، وما بعدها وفتح القدير جـ ٢ ص ١٠٩، وتبيين الحقائق جـ ١ ص ٢٤٩، ص ٢٥٠. ومغني المحتاج جـ ١ ص ٣٥٠، والأم جـ ١ ص ٢٦٨.

(٣) في ق زيادة (الإسلام والمسلمين) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة وفي ط (الإسلام) بدل (المسلمين) والمعنى بأي منهما واحد.

(٤) في، أ ح، ط (لايجبر) بدل (لا يخير) والأولى أنسب للسياق.

(٥) انظر البناية جـ ٥ ص ٨٥٥. وأما عند الشافعية فإنه قال في مغني المحتاج: «لو توثن نصراني بلغ المأمن» ولم يقل: يقتل، وقال أيضًا :«ولوأقر يهودي برسالة عيسى لم يجبر

لـه: أنه ارتد، وبدل دينه، لأن هذه ملل متعددة، ولهذا قال الشافعي: لا يرث بعضهم من بعض، ولا تجوز المناكحة بينهم وحكم الردة، وتبديل الدين بما ذكرنا.

لـنا: أن الكفر كله ملة واحدة؛ لأن الكل متفقون على الكفر بالله تعالى، وإنكار حقيقة[(١)] الإسلام، ويجتمعون في الآخرة، في النار، فلا فائدة في تبديل أحدهما بالآخر[(٢)].

١٢٨١ـ قال (الشافعي): الصبي العاقل إذا أسلم، لا يصح ولا يترتب[(٣)] عليه الأحكام[(٤)].

وعندنا: يصح[(٥)].

لـه: أنه مَوليّ عليه في باب الإسلام؛ حتى يحكم بإسلامه تبعًا لأبويه. وهذا آية أنه ليس بأهل بنفسه، ولأن عقله ناقص، فلا يكفي للإسلام الذي هو أدق الأشياء معرفة.

لـنا: حديث إسلام عليٍّ ـ رضي الله عنه ـ ولأن الإسلام يعد[(٦)] حقيقة

على الإسلام؛ (انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٤١، ٢٤٥).

(١) في ط (حقبة) بدل (حقيقة) والثانية هي الصواب لأن المعنى يستقيم بها.

(٢) في ش (على الآخر) بدل (بالآخر). والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز، ق (ترتب) بدل (يترتب) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ق (أحكام الإسلام) بدل (الأحكام) والمعنى واحد.

(٥) والأصل في هذا أن ارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند أبي حنيفة ومحمد، ويجبر على الإسلام، ولايقتل، وإسلامه إسلام، ولا يرث أبويه إن كانا كافرين، وعند أبي يوسف: ارتداده ليس بارتداد، وإسلامه إسلام، وعند الشافعي وزفر: إسلامه ليس بإسلام، وارتداده ليس بارتداد.

نظر الجامع الصغير ص ٢٥١، والبناية جـ ٥ ص ٨٨٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٢٨، والمبسوط جـ ١٠ ص ١٢٠، ١٢٢، وانظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٣٧، والمهذب، وشرحه المجموع جـ ١٨ ص ٣١٠، ٣١١.

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (وجد) بدل (يعد) والأولى أنسب إذا كان ما بعدها، (لوجود) والثانية أنسب إذا كان ما بعدها (بوجود).

بوجود[1] ركنه - وهوالإقرار - والاعتقاد، فترتب[2] عليه أحكامه، كالبالغ. وتمامه عرف في موضعه[3].

١٢٨٢- قال (الشافعي): القاتل يستحق سلب المقتول.

وعندنا: لايستحق إلا بنفل[4] الإمام[5].

له: قوله - ﷺ -: «من قتل قتيلا فله سلبه»[6] وروي أن أباقتادة[7]: قتل عشرين نفسًا وأخذ أسلابهم[8].

---

(١) في ش، ز، ق، ط (لوجود) بدل (بوجود) انظر الفقرة السابقة.

(٢) في ق، ط (فيترتب) بدل (فترتب) والمعنى واحد.

(٣) في ط (في طريقة الخلاف) بدل (في موضعه) والأولى أفضل؛ لأنها توضح مكان ورود الخلاف.

(٤) في ز، ح، ق، ط، أ (بتنفيل) بدل (بنفل) وتؤديان إلى معنى واحد. والنفل في اللغة: الزيادة، وفي الشرع: زيادة على سهم الغنيمة يشترطها الإمام أو الأمير لمن يفعل ما فيه نكاية للكفار. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٠٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٣٨).

(٥) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٤٧، والبناية جـ ٥ ص ٧٤٦، ٧٤٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٥٠ - ٢٥٢، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٥٩، والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٣٩، وانظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٩٩، الأم جـ ٤ ص ١٤٢.

(٦) رواه البخاري عن أبي قتادة، أن النبي - ﷺ - قال: «من قتل قتيلاً له عليه بينة، فله سلبه» كتاب الجهاد والسير، باب من لم يخمس الأسلاب ومن قتل قتيلاً فله سلبه من غير أن يخمس، وحكم الإمام فيه. جـ ٤ ص ١١٢، ومسلم بلفظ البخاري، كتاب الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القتيل، حديث رقم ٤٠، جـ ٣ ص ١٣٧٠. وأبوداود كتاب الجهاد، باب في السلب يُعطَى القاتل، حديث رقم ٢٧١٧، جـ ٣ ص ٧٠، بلفظ البخاري عن أبي قتادة، والترمذي، كتاب السير، باب ماجاء فيمن قتل قتيلاً فله سلبه، حديث ١٥٦٢، جـ٤ ص١٣١ عن أبي قتادة أيضًا بلفظ البخاري. والإمام أحمد في مسنده، جـ ٥ ص ١٢.

(٧) أبو قتادة أسمه الحارث، وقيل: النعمان، وقيل: عمرو و أبوه ربعي أنصاري، خزرجي شهد أحدًا وما بعدها، ومات بالمدينة سنة ٥٤ هـ. (الإصابة جـ ٤ ص ١٥٨)

(٨) الصحيح أنه أبو طلحة وليس أبو قتادة، والحديث رواه أبو داود عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله - ﷺ - يومئذ - يعني يوم حنين -: «من قتل كافرًا فله سلبه». فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين رجلاً وأخذ أسلابهم، حديث رقم ٢٧١٨، كتاب الجهاد، باب في السلب يعطى القاتل، جـ ٣ ص ٧١. وقال أبوداود: هذا حديث حسن. ورواه الدارمي، عن أنس بلفظ أبي داود، كتاب السير، باب من قتل قتيلاً فله سلبه، جـ ٢ ص ٢٢٩.

لـنا: أن هذا مال أخذه بقوة الكل، فكان غنيمة للكل، وأما الحديث: قلنا كان ذلك تنفيلاً عن[1] النبي - ﷺ - وأبو قتادة أخذ بتنفيله[2].

١٢٨٣ـ قال (الشافعي): يجوز للإمام أن ينفل واحدًا شيئًا، بعد الإصابة

وعندنا: لايجوز[3].

لـه: ما روي أن النبي - ﷺ - ينفل[4] في البداية[5] الربع، وفي [الرجعة الثلث][6]، والتنفيل بعد الرجعة تنفيل بعد الإصابة.

لـنا: أن هـذا حق الكل، فلا يجوز تخصيص البعض بـه، وأما الحديث فالمراد[7] منه: التنفيل فيما يصيبه، وهو[8] حال رجوع الغزاة.

١٢٨٤ـ قال (الشافعي): يرضخ العبد[9]، ونحوه[10] من الخمس.

وعندنا: من أربعة[11] الأخماس[12].

---

(١) في ش، ز، ق، أ، ط (من) بدل (عن) والأولى أنسب لأداء المعنى.

(٢) في ش، ز، ق، ط زيادة (أيضًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٤٩، والبناية جـ ٥ ص ٧٤٦. وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٥٠، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٥٨، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٠٢ .

(٤) في ش، ح، ق زيادة (كان ينفل) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) والصحيح أنها البدأة وهي السرية التي يبعثها الإمام قبل دخول الحرب. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ١٠٢).

(٦) في الأصل (وفي الثلث الرجعة) وهو وهم من الناسخ، و المراد بها السرية التي يأمرها الإمام بالرجوع بعد توجه الجيش لدار الإسلام، وقد تسمى القفول. والحديث رواه الترمذي عن عبادة بن الصامت أن النبي - ﷺ - كان ينفل في البدأة الربع، وفي القفول الثلث. حديث رقم ١٥٦١، كتاب السير، باب في النفل، حديث رقم ١٥٦١، كتاب السير، باب في النفل، وقال الترمذي وحديث عبادة حسن. جـ ٤ ص ١٣٠.

(٧) في ط (قلنا: المراد به) بدل (فالمراد منه) والمعنى واحد.

(٨) (وهو) سقطت من ش. وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٩) في ش، ز، ق (للعبد) بدل (العبد) والمعنى واحد. والرضخ هو العطية القليلة. (لسان العرب جـ ٣ ص ١٩).

(١٠) في ز زيادة (ونحوه من الصبي و المجنون) وهي توضح المعنى أكثر.

(١١) في ز (الأربعة الأخماس) بدل (أربعة الأخماس) والأولى أوفق لقواعد النحو.

(١٢) الصحيح أن عند الحنفية الرضخ من الغنيمة قبل إخراج الخمس، (انظر فتح القدير ، جـ ٥

لـه: أن ماوراء الخمس صار للغانمين، فصار كالسهام[1] المعلومة، فلا يجوز مزاحمتهم.

لـنا: أنه استحق الرضخ بسبب القتال، وهو من جملة المقاتلين[2] فصار كالسهام المعلومة، إلا أنه نقص[3] منها.

١٢٨٥ـ قال (الشافعي): إذا أسرنا كافرًا، فطلبوا مفاداته[4]منا بالمال: جاز.

وعندنا: لايجوز إلا لحاجة[5].

لـه: قوله تعالى: ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾[6] ولأنه تجوز المفاداة بأسير مسلم، فكذلك بالمال.

لـنا: قوله تعالى: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَكُونَ لَهُۥٓ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ فِى ٱلْأَرْضِ﴾

ص ٢٤٢، والبناية جـ ٥ ص ٧٣٣. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٥٦.

وقال الشافعي في الأم: «وليس لذلك عندي حد معروف، يعطون الخُرْثِي، والشيء المتفرق مما يغنم، ولو قال قائل: يرضخ لهم من جميع المال؛ كان مذهبًا، وأحب إلي أن يرضخ لهم من الأربعة الأسهم؛ لأنهم حضروا القتال» . . . الأم جـ ٤ ص ١٤٦. وقال في مغني المحتاج: «ومحلة ـ أي الرضخ ـ الأخماس الأربعة في الأظهر؛ لأنه سهم من الغنيمة يستحق بحضور الوقعة، إلا أنه ناقص. والثاني: أنه من أصل الغنيمة كالمؤن، والثالث: أنه من خمس الخمس سهم المصالح». جـ ٣ ص ١٠٥ . والخرثي هو أردأ المتاع.

(١) قوله (كالسهام المعلومة) سقط من ق، وذكره أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) في ش، ز، ق (الغانمين) بدل (المقاتلين) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ش، ح، ق، ز، ط، أ (أنقص) بدل (نقص) والأولى أنسب للمعنى، لأن المراد صيغة التفضيل.

(٤) في ط (مفاداتهم) بدل (مفاداته) والثانية أنسب للسياق.

(٥) في ش (بحاجة) بدل (لحاجة) والثانية أفضل لأداء المعنى. وهناك مفاداة بالأسارى، ومفاداة بالمال أما المفاداة بالأسارى فإن عند أبي حنيفة لايجوز في رواية، وعند أبي يوسف ومحمد ورواية أخرى عن أبي حنيفة يجوز وهو قول الشافعي؛ لأن تخليص المسلم أولى من قتل الكافر، أما المفاداة بالمال فإن المشهور في مذهب الحنفية أنه لايجوز، ولكن إذا كان بالمسلمين حاجة فلا بأس به وهو قول الشافعي: (انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٦٣، ٦٤، والبناية ج ٥ ص ٦٩٢، ٦٩٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢١٩، ٢٢٠. والبدائع جـ ٩ ص ٤٣٤٩، ٤٣٥١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٢٨، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٧٤).

(٦) سورة محمد: ٤.

﴿تُرِيدُونَ عَرَضَ ٱلدُّنْيَا ۖ وَٱللَّهُ يُرِيدُ ٱلْآخِرَةَ﴾[1]، ولأن فيه تقوية أهل الحرب، فلا يجوز، كرد أسلحتهم، بل فوق ذلك، وما تلا من الآية فذلك[2] في حال قيام الحرب، قال الله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَضَعَ ٱلْحَرْبُ أَوْزَارَهَا﴾[3] وأما المفاداة بأسير مسلم إنما تجوز ضرورة تخليص المسلم.

١٢٨٦ـ قال (الشافعي): أهل الحرب إذا وادعونا، وشرطوا أنه[4] يرد عليهم من جاءنا مسلمًا؛ جاز الوفاء به.

وعندنا: لا يجوز هذا الشرط، ولا يجوز[5] الوفاء به[6].

لـه: أن النبي - ﷺ - وَادَعَ أهل مكة أن لايقاتلهم عشر سنين، وأن يرد عليهم من جاءه[7] مسلمًا.

لنا: قوله تعالى: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ﴾[8] فكان شرطًا مخالفًا لكتاب الله

---

(١) سورة الأنفال: ٦٧.

(٢) في ش، ز، ق (فذاك) وفي ط (فكذلك) بدل (فذلك) والأولى والثالثة تؤديان إلى المعنى الصحيح.

(٣) سورة محمد. ٤.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (أن) بدل (أنه) والمعنى واحد .

(٥) في ق، ط (لايجب) بدل (لايجوز) والثانية أنسب في الدلالة على المعنى.

(٦) انظر فتح القدير جـ ٥ ص ٢٠٨، ومغني المحتاج جـ٤ ص ٢٦١، ٢٦٣، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٨٣، والأم جـ ٤ ص ١٩١. وأما رد المسلمة فلا يصح وهو من الشروط الفاسدة، في عقد الهدنة عند الشافعية. وهي: إطلاق العقد، وفك الأسرى، وترك مال المسلمين لهم، وعقد جزية بدون دينار، ودفع مال إليهم، فلا يجوز عقد الهدنة بأي من هذه الشروط. (المصادر السابقة).

(٧) في ش، ز، ط ((جاءنا) وفي ح، ق، أ (جاء) بدل (جاءه) والأنسب الأخيرة؛ لأن الضمير يعود إلى النبي - ﷺ - والحديث رواه البخاري، كتاب الشروط، باب ما يجوز من الشروط في الإسلام والأحكام، والمبايعة، جـ ٣ ص ٢٤٦، ومسلم في كتاب الجهاد والسير باب صلح الحديبية في الحديبية، حديث رقم ٩٣، جـ ٣ ص ١٤١١. وأبوداود، كتاب الجهاد، باب في صلح العدو، وحديث رقم ٢٧٦٥، جـ ٣ ص ٨٥، ٨٦، والدارمي، كتاب السير، باب في صلح النبي - ﷺ - يوم الحديبية، جـ ٢ ص ٢٣٧.

(٨) سورة الممتحنة: ١٠.

تعالى[1]، وماروى منسوخ بما تلونا .

١٢٨٧ـ قال (الشافعي): إذا فتح الإمام بلدة قهرًا[2]، ثم أراد أن يمن عليهم، وتركها[3] في أيديهم على ملكهم؛ لايجوز.

وعندنا: يجوز[4].

له: أنها صارت للغانمين، فلايجوز إعطاؤها أهل البلدة.

لنا: أن النبي ـ ﷺ ـ، فعل ذلك بأهل مكة، وقد فتحها قهرًا[5]، والشافعي يقول: أن مكة فتحت صلحًا، فلم تصر للغانمين، دل عليه أنه لم يرو[6] أنهم قاتلوا، دل عليه قوله تعالى: ﴿لَتَدْخُلُنَّ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ﴾[7] إلا أنا نقول: فتحت[8] عنوة وقهرًا، بدليل قوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُم بِبَطْنِ مَكَّةَ مِنۢ بَعْدِ أَنْ أَظْفَرَكُمْ عَلَيْهِمْ﴾[9].

وقوله[10] ـ ﷺ ـ: «من دخل دار أبي سفيان فهو آمن، ومن تعلق بأستار الكعبة فهو آمن»[11]. وروي أنه دخلها وعلى رأسه مغفر[12]، وهذا دخول المقاتلين، إلا أن أهل مكة ملئوا رعبًا بعد ذلك، وانهزموا، وقوله تعالى:

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (للكتاب) بدل (لكتاب الله تعالى) والثانية أوضح، وفيها تمجيد لله.

(٢) في ز زيادة (عنوة وقهرًا) وهي تؤكد المعنى وفي ط (عنوة) بدل (قهرًا) والمعنى واحد.

(٣) في ط (ويتركها) بدل (وتركها) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١٥، والبناية جـ ٥ ص ٧٩٦ وما بعدها، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٧٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٧٣، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٣٦، الأم جـ ٤ ص ١٨١.

(٥) رواه مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب فتح مكة حديث رقم ٨٤، جـ ٣ ص ١٤٠٦.

(٦) في ش، ز (يرد) بدل (يرو) والمعنى واحد.

(٧) سورة الفتح: ٢٧.

(٨) في ط زيادة (أنها فتحت) وهي تؤكد المعنى.

(٩) سورة الفتح: ٢٤ .

(١٠) في ش، ق، ط، (وقال) بدل (وقوله) والمعنى واحد

(١١) رواه مسلم، في الكتاب والباب السابقين.

(١٢) المغفر هو مايكون تحت بيضة الحديد على الرأس. (لسان العرب جـ ٥ ص ٢٥. والتعريفات الفقهية ص ٤٩٨).

﴿لَتَدْخُلُنَّ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ﴾[1] قبل[2] فتح مكة في عمرة القضاء بدليل قوله تعالى: ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾[3].

١٢٨٨ـ قال (الشافعي): سهم قرابة الرسول[4] ـ ﷺ ـ في الخمس قائم.

وعندنا: ساقط[5].

لـه: ظاهر[6] قوله تعالى: ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾[7] واللام للاستحقاق.

لـنا: أن الخمس حق لله تعالى[8] لقوله ـ ﷺ ـ: «الخمس لله تعالى، وأربعة أخماسه لكم»[9] فلا يستحقها[10] إلا الفقير، كالزكاة.

وعندنا: لايستحق بعلة القرابة، وإنما يستحق بعلة الفقر. دل عليه: أن الخلفاء[11] قسموا الخمس إلى[12] ثلاثة أسهم: لليتامى، والمساكين، وأبناء

---

(١) سورة الفتح: ٢٧.

(٢) في ش، ز، ق زيادة (كان قبل) وهي توضح المعنى.

(٣) سورة الفتح: ٢٧.

(٤) في ز (رسول الله) بدل (الرسول) والمعنى واحد.

(٥) عند الحنفية الخمس يقسم إلى ثلاثة أسهم: سهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل، ويدخل فيهم فقراء ذوى القربى، ويقدمون على الأصناف الثلاثة. أما الأغنياء ذوى القربي فلا يدفع لهم شيئًا، وأما الشافعي فإنه يرى أن حق ذوى القربي في الخمس قائم والفقير والغني فيه سواء. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٩٤، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ٢٣. والمبسوط جـ ١٠ ص ٩، والبناية جـ ٥ ص ٧٣٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٤٣. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٥٦).

(٦) (ظاهر) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٧) سورة الأنفال: ٤١.

(٨) في ط ز يادة (بقوله تعالى: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ وهي زيادة تقوي الحجة، والآية في سورة الانفال: ٤١.

(٩) لم أجده بهذا اللفظ: وروى ابن أبي شيبة في مصنفه عن عبدالله ابن شقيق العقيلي قال: «قام رجل إلى النبي ـ ﷺ ـ فقال: يا رسول الله. أخبرني عن الغنيمة، فقال: لله سهم ولهؤلاء أربعة». كتاب الجهاد، باب في الغنيمة كيف تقسم؟ حديث رقم١٥١٤٩، جـ ١٢ ص ٤٣٠

(١٠) في ش، ح، ق، ط، أ (يستحقه) بدل (يستحقها) والأولى أفضل، لدلالتها على مذكر وهو (الخمس).

(١١) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (الراشدين) وهي زيادة مطلوبة فتحديد الخلفاء المقصودين.

(١٢) في ز، ح، ق، ط، أ (على) بدل (إلى) وتؤديان لمعنى واحد.

السبيل، وأما الآية قلنا: يحتمل أن المراد[1] قرب القرابة، ويحتمل أن المراد قرب النصرة، والملازمة، الذي هو[2] سبب الفقر[3] على ما قال - ﷺ - في ذلك الحديث: « **أنهم لن يزالوا معي[4] هكذا، وشبك بين أصابعه**»[5]. وقد عرف تمامه في طريق الخلاف.

١٢٨٩- قال (**الشافعي**): المرتدة تقتل.

وعندنا: لا تقتل[6].

لـه: قوله - ﷺ -: «**من بدل دينه فاقتلوه**»[7].

لـنا: ما روي عن النبي ﷺ - أنه نهى عن قتل النساء، ولم يفصل. وعن

---

(١) في ط زيادة (منه) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٢) في ز، ق، ط (التي هي) بدل (الذي هو) والأولى أنسب لدلالتها على مؤنث وهو (النصرة، والملازمة).

(٣) في ز (القرب) بدل (الفقر) والثانية أنسب للمعنى. لأن الملازمة تمنع طلب الرزق.

(٤) في ز زيادة (في الجاهلية والإسلام) انظر الفقرة التالية.

(٥) رواه أبوداود بلفظ: «**أنا وبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا إسلام، وإنما نحن وهم شيء واحد**» وشبك بين أصابعه. كتاب الإمارة، باب في بيان مواضع الخمس، وسهم ذوي القربى حديث رقم ٢٩٨٠، جـ ٣ ص ١٤٦، والنسائي بلفظ: «**إنهم لم يفارقوني في جاهلية، ولا إسلام، وإنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد**»، وشبك بين أصابعه، كتاب قسم الفيء حديث رقم ٤١٣٧، جـ ٧ ص ١٣١.

(٦) وكان أبو يوسف يقول أولاً: تقتل إن لم تسلم، ثم رجع عنه، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنها تخرج في كل قليل وتعزر تسعة وثلاثين سوطًا، ثم تعاد إلى الحبس إلى أن تتوب، أو تموت.

انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١٠٨، والبناية جـ ٥ ص ٨٤٥، وما بعدها، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٨٤، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣١٠. والجامع الصغير ص ٢٤٩، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٣٩.

(٧) رواه البخاري، كتاب استتابة المرتدين، باب حكم المرتد والمرتدة، جـ ٩ ص ١٩، عن ابن عباس، ورواه الحاكم في المستدرك في الفضائل في مناقب ابن عباس، جـ ٣ ص ٥٣٨، عن ابن عباس أيضًا.

وعن أبي هريرة رواه الطبراني في الأوسط، وعن معاوية بن حيدة وعن عائشة، وعن عصمة أيضًا رواه الطبراني، (مجمع الزوائد. كتاب الحدود والديات، باب فيمن كفر بعد إسلامه جـ ٦ ص ٢٦١).

ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال: «لاتقتل المرتدة»[1]، ولأن كفر المرأة لايساوي كفر الرجل في كونه داعيًا مفضيًا[2] إلى الحراب فلا يساويه[3] في استحقاق القتل لما عرف[4]، والحديث محمول على الرجل[5] بدليل ما ذكرنا[6].

---

(1) رواه الدارقطني عن ابن عباس قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ «لاتقتل المرأة إذا ارتدت» كتاب الحدود، حديث رقم ١١٨، جـ ٣ ص ١١٧، ورواه أيضًا بألفاظ أخرى من حديث رقم ١١٩ ـ ١٢٨، بعضها مرفوع، وبعضها موقوف. وقال الدارقطني: ولايصح هذا عن النبي ـ ﷺ ـ.

(2) في ز، ط (ومفضيًا) بدل (مفضيًا) والمعنى واحد.

(3) في ح (يساوي) بدل (يساويه) والثانية أنسب للسياق.

(4) في ق، ط زيادة (في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود الخلاف، وقوله (لما عرف) سقط من ز وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(5) في ش، ز، ق، ط (الرجال) بدل (الرجل) والمعنى واحد.

(6) في ز زيادة (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة تناسب ماجاء في نسختها، حيث أسقطها من مكان وأثبتها في مكان آخر (انظر الفقرة قبل السابقة).

باب جوابات مالك

١٢٩٠ـ قال (مالك): إذا تعذر إخراج كل ما استولى عليه المسلمون من أموال الكفار من دار الحرب، عقرت الدواب، وتركت[١]، كما يتلف سائر الأموال، لئلا تعود إليهم فينتفعو بها[٢].

وعندنا: تذبح، وتحرق بالنار، بعد ذلك[٣]. ولا تحرق قبل الذبح، لقوله ـ ﷺ ـ: «لا يُعَذِّبُ بالنار إلا ربها»[٤]. ولأنها لو لم تحرق ينتفعون بها بالأكل، لأنهم يتناولون الميتات . والله أعلم[٥].

---

(١) في ح (وتترك) بدل (وتركت) والثانية أنسب للسياق. وفي ط زيادة (كما هي) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٢) في ط (بهم) بدل (بها) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) (بعد ذلك) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لإيضاح.

(٤) رواه البخاري عن أبي هريرة مرفوعًا بلفظ: «وأن النار لا يعذب بها إلا الله ...» الحديث. كتاب الجهاد باب التوديع جـ ٤ ص ٦٠، وروواه أبوداود عن حمزة الأسلمي، أن رسول الله ﷺ. قال: «إن وجدتم فلانًا فاقتلوه ولا تحرقوه فإنه لا يعذب بالنار إلا رب النار» كتاب الجهاد، باب في كراهية حرق العدو بالنار. حديث رقم ٢٦٧٣، جـ ٣ ص ٥٤.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٣٧، والبناية جـ ٥ ص ٦٩٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٢٩. وأما عند المالكية يجوز للمجاهدين إذا ظفروا بعدوهم أن يذبحوا ما قدروا عليه من أنعامهم وغيرها إذاعجزوا عن الانتفاع بذلك، ولا يشترط في الذبح أن يكون على الوجه الشرعي؛ لأن المراد منه ازهاق الروح، ويجوز أن يعرقبوها، والعرقبة هي قطع العرقوب منها - ثم يجهزوا عليها لئلا تموت بالجوع والعطش، ومن المالكية من كره أن تذبح أو تعرقب. (انظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٣٣٣، وشرح الخرشي جـ ٣ ص ١١٨) .

كتاب الاستحسان

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فيه

١٢٩١ـ قال (أبوحنيفة): يجتنب الرجل[١] من امرأته الحائض ماتحت الإزر.

وقال محمد: يجتنب شعار الدم، وهو الفرج[٢].

له: أنه روي مثل ذلك في الخبر؛ لأن[٣] المحرم هو اللوث، واللوث فيما ذكرنا.

لأبي حنيفة: ظاهر قوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِي ٱلۡمَحِيضِ﴾[٤] فهذا يمنع مقارنه[٥] كل بدنها، إلا أن ماوراء الإزار خص بالحديث. وهو قوله ـ ﷺ ـ لعائشة حين حاضت: «قومي واتزرى وعودي إلى مضجعك»[٦]، فبقي الباقي داخلاً تحت النص، وما روى قلنا: تحت[٧] الإزار شعار الدم؛ لأن الدم قد يتعدى إليه.

---

(١) في ط (الزوج) بدل (الرجل) والمعنى واحد.

(٢) ذكر الطحاوي قول أبي يوسف مع أبي حنيفة، وذكر الكرخي قوله مع محمد. (انظر المبسوط حـ ١٠ ص ١٥٩، ومختصر الطحاوي ص ٢٢، والبناية حـ١ ص ٦٤٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ١٤٧).

(٣) في ش، ز، ق (ولأن) بدل (لأن) والمعنى واحد.

(٤) البقرة: ٢٢٢.

(٥) في ش، ح، ق، ط، أ (مقاربة) بدل (مقارنة) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٦) رواه الإمام مالك في الموطأ بلفظ: «شدي على نفسك إزارك، ثم عودي إلى مضجعك» كتاب الطهارة، باب ما يحل للرجل من امرأته وهي حائض. حديث رقم ١٢٣. (شرح الزرقاني جـ ١ ص ١١٦). ورواه الإمام أحمد في مسنده عن عائشة قالت «كان رسول الله ـ ﷺ ـ يأمر إحدانا إذا حاضت فتتزر، ثم يضاجعها» جـ ٦ ص ١٧٤.

(٧) في ح، ز، ق، ط، أ (ماتحت) بدل (تحت) والمعنى واحد.

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

١٢٩٢ـ مسألة غسل الزوجة. ذكرناها في كتاب الصلاة[١].

١٢٩٣ـ قال (الشافعي): شهادة الرجل العدل[٢] على رؤية هلال رمضان مقبولة؛ إن لم يكن بالسماء علة.

وعندنا: إذا كانت السماء مصحيةً لا تقبل إلا شهادة جماعة يعلم أنهم لم يتوافقوا على الكذب. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة: تقبل شهادة رجلين[٣].

لـه: أن النبي - ﷺ - قبل شهادة الأعرابي على رؤية هلال رمضان، وليس فيه: أن السماء كانت مغيمة[٤].

---

(١) انظر المسألة: (٣٠٦).

(٢) في ش، ز (الواحد) بدل (الرجل العدل) والثانية أفضل، لأنها أبلغ في الدلالة على المعنى، إذ غير العدل لاتقبل شهادته، وفي ق (الواحد) بدل (العدل) والثانية أفضل لما سبق. وفي ح (العبيد) بدل (لعدل) والثانية انسب للمعنى. وفي ط (الواحد) بدل (الرجل العدل) والمعنى واحد.

(٣) قوله (وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة: تقبل شهادة رجلين) سقط من ش، ز، ق، ط. وإثباته أفضل لمعرفة قول أبي حنيفة الآخر. (انظر المبسوط جـ ٣ ص ٦٤. والبناية جـ ٣ ص ٢٨٩، وفتح القدير جـ ٢ ص ٢٥٠، والبدائع جـ ٢ ص ٩٨٧) وقوله في رواية الحسن أنها تقبل شهادة رجلين يعني أنها لاتقبل بشهادة الواحد. ولذلك قال في البناية: «وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا يقبل، وهو الصحيح» جـ ٣ ص ٢٨٩. وللشافعية في هذا قولان:

الأول: أنه يثبت بعدل سواء كانت السماء مصحية أم لا.

والثاني: أنه يشترط في ثبوت الرؤية عدلان. (انظر الأم جـ ٢ ص ٩٤، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٤٢٠، ٤٢١).

(٤) في ش، ز، ق، ط (متغيمة) بدل (مغيمة) والمعنى واحد. والحديث رواه أبوداود، كتاب الصوم باب شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، حديث رقم ٢٣٤٠، جـ ٢ ص ٣٠٢. والترمذي، كتاب الصوم، باب ماجاء في الصوم بالشهادة، حديث رقم ٦٩١، جـ ٣ ص ٦٥، والنسائي في كتاب الصيام باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان،

لنا: أن هذا [أمر][1] ظاهر، تعم[2] به البلوى، فلا يكتفى فيه[3] بخبر الواحد، كإخبار الواحد عن وقوع واقعة بعرفات، يوم عرفة، أو في[4] جمعة[5] في الجامع. والله أعلم.

حديث رقم ٢١١٢، جـ ٤ ص ١٣١، والحاكم كتاب الصوم، باب من صام يوم الشك، جـ ١ ص ٤٢٤، وقال الحاكم: صحيح ولم يخرجاه، كلهم عن ابن عباس مرفوعًا.

(١) في الأصل (من) ولا تناسب المعنى.

(٢) في ش (تقع) بدل (تعم) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) (فيه) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى.

(٤) في ش، ز، ق، ط (أو يوم) بدل (أو في) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي ح، أ زيادة (أو في يوم) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) في ق، ز، ط (الجمعة) بدل (جمعة) والمعنى واحد معهما.

كتاب التحري

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٢٩٤ـ قال (أبويوسف): إذا اشتبهت عليه القِبلة، فصلى إلى جهة بغير تحرٍ[١]، ثم ظهر في الصلاة أنه أصاب؛ يمضي فيها.

وعندنا: يستأنف[٢].

لـه: أنه لو قطع، لا[٣] تستأنف إلى غير[٤] هذه الجهة فلا يفيد.

لـهما: أن حاله بعد العلم، أقوى من حاله قبله. وبناء القوى على الضعيف لايجوز، كاقتداء القارىء بالأمي، والقائم بالمومىء.

(١) في ح، ط (التحري) بدل (تحر) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) المبسوط جـ ١٠ ص ١٩٤، والبناية جـ ٢ ص ٩٦.

(٣) (لا) سقطت من ش، ح، ز، ق، ط. وإثباتها هو الصحيح لاستقامة المعنى.

(٤) في ح، ز، ق، ط (عين) بدل (غير) والأولى أفضل إذا سقطت (لا)، والثانية أنسب مع إثباتها.

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

١٢٩٥ـ قال (الشافعي): الدهن إذا وقعت فيه نجاسة لا يجوز بيعه.

وعندنا: يجوز[١].

لـه: أنه نجس، فصار كودك الميتة.

لـنا: أنه مال منتفع في نفسه، إلا أنه جاوره[٢] النجاسة فصار معيبًا، فجاز بيعه، ويُبيِّنُ العيب.

١٢٩٦ـ قال (الشافعي): إذا اختلط[٣] الأواني، والأقل طاهر، ولا يجد غيرها، فعليه التحري، ولا يجوز التيمم.

وعندنا: يجوز[٤].

لـه: أنه واجد للماء حقيقة، فصار كالثياب والمسالخ[٥].

لـنا: أن الغالب هو النجس، والحكم للغالب، فيجعل كأن[٦] كله نجس، بخلاف الثياب؛ لأن غيره لايقوم مقامه في ستر العورة. وههنا[٧] التراب يقوم مقامه[٨].

---

(١) عند الحنفية يجوز بيعه مع بيان العيب. (انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١٩٨. وانظر مغني المحتاج جـ ١ ص ٨٦ والمجموع للنووي جـ ٨ ص ٣١).

(٢) في ز، ق، ط (جاورته) بدل (جاوره) والأولى أفضل؛ لأن الضمير يدل على لفظ مؤنث وهو النجاسة.

(٣) في ط، أ (اختلطت) بدل (اختلط) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٢٠١، ومغني المحتاج جـ ١ ص ٢٦.

(٥) أي الجلود.

(٦) في ش، ط (كأنه) بدل (كأن) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ح، ط، (وهنا) بدل (وههنا) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ز، ط، ق زيادة (في الطهارة) وهي توضح المعنى أكثر.

كتاب اللقيط

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٢٩٧ـ قال (أبو يوسف): اللقيط إذا قتل عمدًا، فللإمام أن يصالح؛ لأنه نافع للمسلمين، وليس له أن يعفو؛ لأنه إبطال حقهم، وليس له أن يستوفي القصاص عند أبي يوسف.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: له ذلك[(١)].

لـه: أنه لايخلو عن ولي[(٢)] قريب، أما الأب أو الأم إن كان عن رشد[(٣)]، إلا أنه اشتبهت[(٤)]، فلا يستوفى.

لهما: قوله ـ ﷺ ـ: «**السلطان ولي من لا ولي لـه**»[(٥)] ظاهرًا. وما ذكرا من الاحتمال، قلنا: الولي الذي[(٦)] لا يصل إليه، ولا ينتفع برأيه[(٧)]، وجوده وعدمه سواء[(٨)].

---

(١) انظر المبسوط ح ١٠ ص ٢١٨، والبناية جـ ١٠ ص ٤٠.

(٢) في ط زيادة (إلى) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٣) في ز، ش، ق، ط زيادة (عن غير رشد) ولا معنى لهذه الزيادة؛ لأن المقتول سواء كان مرشدًا، أو غير مرشد للولي حق المطالبة، وفي ح، أ (رشده) بدل (رشد).

(٤) في ش، ز ق، ط (اشتبه) بدل (اشتبهت) والأولى أنسب للسياق.

(٥) رواه أبوداود، كتاب النكاح، باب في الولي، حديث رقم ٢٠٨٣، جـ ٢ ص ٢٢٩، والترمذي، كتاب النكاح، باب ماجاء لانكاح إلا بولي، حديث رقم ١١٠٢، جـ ٣ ص ٣٩٩، وقال الترمذي: هذا حديث حسن. ورواه ابن ماجة في كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي حديث رقم ١٨٧٩، جـ ١ ص ٦٠٥، والدارمي، كتاب النكاح، باب النهي عن النكاح بغير ولي، جـ ٢ ص ١٣٧.

(٦) (الذي) سقطت من ز، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٧) في ش، زيادة (أو بولايته) وفي ق زيادة (ولا بولايته) والزيادة توضح المعنى أكثر.

(٨) في ش، ز، ط (بمنزلة) بدل (سواء) وتؤديان إلى معنى واحد.

باب ما قاله الشافعي خلافا لقول علمائنا

١٢٩٨ـ قال (الشافعي): إذا ادعى نسب اللقيط رجلان وأقاما البينة، يرجع إلى القائف[١] المدلجي[٢] فيلحقه[٣] بأحدهما، وإن لم يكن مدلجي، فقائف آخر.

وعندنا: يثبت نسبه منهما جميعًا[٤].

له: حديث ورد في مثل ذلك.

لنا: أنه لا علم للقائف[٥]، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾[٦] وقد روي في[٧] ذلك حديث عمر: «هو[٨] ابنهما، يرثهما ويرثانه، وهو للباقي منهما»[٩].

---

(١) الذي يتبع الأثر. ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه. (لسان العرب جـ ٩ ص ٢٩٣).

(٢) نسبة إلى بني مدلج من كنانة، فإنهم اشتهروا بالقيافة فقد روي أن مجزِّزًا المدلجي رأى أسامة وزيدًا وعليهما قطيفة قد غطيا رءوسهما، وبدت أقدامهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض، رواه البخاري، كتاب الفرائض، باب القائف، جـ ٨ ص ١٩٥، وانظر الإصابة جـ ٣ ص ٣٦٥، وهامش نسخة ح، الورقة ١٢٨.

(٣) في ز (ليلحقه) بدل (فيلحقه) والمعنى واحد.

(٤) انظر البناية جـ ٦ ص ٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٤٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٢٨، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٩٨.

(٥) في ط زيادة (بذلك) ولا تغير المعنى.

(٦) سورة الإسراء: ٣٦.

(٧) في ق زيادة (مثل) ولا أثر لها.

(٨) في ز (هذا) بدل (هو) والمعنى واحد.

(٩) رواه الطحاوي: وقع رجلان على جارية في طهر واحد، فعلقت الجارية فلم يدر من أيهما هو، فأتيا عمر يختصمان في الولد، فقال عمر: «ما أدري كيف أقضي في هذا، فأتيا عليًا فقال: هو بينكما، يرثكما وترثانه، وهو للباقي منكما» كتاب القضاء والشهادات، باب الولد يدعيه الرجلان كيف الحكم فيه؟ جـ ٤ ص ١٦٤.

باب جوابات مالك

١٢٩٩ـ قال (مالك): إذا أدرك اللقيط، فشهد على إنسان بالزنا، لم يقبل.

وعندنا: يقبل[١].

له: أنه متهم بقصد أن يجعل لنفسه شبيهًا، وهو ولد، لا أم[٢] لـه.

لنا: أنه عدل شهد لغيره، فيقبل كغير اللقيط[٣].

---

(١) انظر البناية جـ ٧ ص ١٨٩، ١٩٠، وفتح القدير جـ ٦ ص ٤٩٢، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨٩٥.

(٢) في ز، ش، ق، ط (اب) بدل (أم) والأولى هي الصواب، لأن المعنى يستقيم بها.

(٣) في ز (كغيره) بدل (كغير اللقيط) والمعنى واحد.

كتاب اللُّقَطَة

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٣٠٠ ـ قال (أبو يوسف) : إذا التقط لُقَطَةً ليردها على مالكها، إذا [وجده][1] لم يضمن إذا هلكت، أشْهَدَ أو لم يُشْهِدْ.

وقال أبو حنيفة ومحمد: إذا لم يُشْهِدْ، يضمن[2].

له : [أنه][3] أخذه[4] بإذن الشرع، فصار كالأخذ بإذن المالك.

لهما: أن إذن الشرع مقيد بشرط الإشهاد، قال ـ ﷺ ـ: «من أخذ لقطة، فليشهد عليه[5] ذوي عدل»[6]، ولأن أخذَ مالَ الغيرِ سببٌ للضمان، وإنما[7] يمتنع الضمانَ إذا أخذه لمالكه، وذاك[8] إنما يعرف بالإشهاد.

---

(١) في الأصل (وجد) والمعنى لا يستقيم بها.

(٢) انظر البناية جـ ٦ ص ١٩، وفتح القدير، والعناية جـ ٥ ص: ٣٤٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص: ٣٠٢.

(٣) في الأصل (أن) والمعنى لا يستقيم بها.

(٤) في ط (أخذها) بدل (أخذه) والأولى أنسب لأن اللقطة لفظ مؤنث.

(٥) في ز، ق (عليها) بدل (عليه) والروايات التي وجدتها ليس فيه عليه، ولا عليها

(٦) رواه أبو داود، كتاب اللقطة، حديث رقم ١٧٠٩، جـ ٢ ص ١٣٦، بلفظ: «من وجد لقطة فليشهد ذا عدل، أو ذوي عدل . . .» وابن ماجة بلفظ أبي داود، كتاب اللقطة، باب اللقطة، حديث رقم ٢٥٠٥، جـ ٢ ص ٨٣٧، والإمام أحمد في مسنده، جـ ٤ ص ١٦٢، والبيهقي، كتاب اللقطة، باب اللقطة يأكلها الغني والفقير إذا لم تعرف بعد تعريف سنة، جـ ٦ ص ١٨٧، كلهم عن عياض بن حمار المجاشعي عن النبي ـ ﷺ ـ

(٧) في ش (فإنما) بدل (وإنما) والثانية أنسب للأسلوب.

(٨) في ش، ح، ز، ق، ط (وذلك) بدل (وذاك) والمعنى واحد.

باب ما قاله الشافعي خلافاً لعلمائنا

١٣٠١ ـ قال (الشافعي): الملتقط إذا عرف مدة التعريف، ولم يظهر المالك، فإن شاء تصدق بها على فقير، أو على نفسه ـ إن كان فقيرًا، أو غنيًا

وعندنا: إذا كان غنيًا ليس له ذلك[١].

له: قوله ـ ﷺ ـ لأُبيِّ بن كعب، في مائة دينار وجدها، وعرَّفها ثلاث سنين: «**اخلطها بمالك فإذا جاء صاحبها، فادفعها[٢]، وإلا فانتفع بها، فإنها رزق ساقها[٣] الله إليك**»[٤].

لنا: أن الواجب هو التصدق، والغَنِيُّ ليس محله[٥]، وأما الحديث قلنا: أُبيٌّ[٦] كان فقيرًا، وماله الذي أمر بالخلط به[٧] كان دون النصاب. والله أعلم.

(١) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٥، والبناية جـ ٦ ص ٣٨، ٣٩، فتح القدير جـ ٥ ص ٣٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٠٧، ومغني المحتاج جـ٢ ص ٤١٥.

(٢) في ش، ق، ز، ط زيادة (إليه) ولا توجد هذه الزيادة في البخاري ومسلم.

(٣) في ش، ط (ساقه) بدل (ساقها) والأولى أنسب لدلالتها على الرزق وهومذكر.

(٤) رواه البخاري، كتاب اللقطة، باب هل يأخذ اللقطة ولا يدعها تضيع حتى لا يأخذها من لا يستحق، بلفظ: «اعرف عدتها، ووكاءها، ووعاءها، فإن جاء صاحبها، وإلا استمتع بها» جـ ٣ ص ١٦٦، ومسلم بلفظ البخاري، كتاب اللقطة، حديث رقم ٩، جـ ٣ ص ١٣٥٠.

(٥) في ز، ش، ق، ط (بمحله) بدل (محله) وتؤديان لمعنى واحد

(٦) في ق (إنه) بدل (أُبي) والثانية أوضح.

(٧) (به) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى

باب جوابات مالك

١٣٠٢ ـ قال (مالك): إذا التقط العبد لقطة، فعرفها، ثم أتلفها، ثم جاء صاحبها[١]؛ لا يطالبه للحال، وإنما يطالبه بعد العتق وإن [لم][٢] يعرفها، يظهر الضمان في حق المولى، فيؤمر بالدفع، أو الفداء.

وعندنا: في الفعلين جميعًا يطالب المولى بقضاء الدين، أو البيع فيه[٣].

له: أن الشرع أذن له في ذلك، فكان ضامنًا[٤] لحصته[٥]، فلا يظهر في حق المولى.

لنا: أنه ضمان استهلاك، فالحكم فيه ما ذكرنا، لما عرف[٦].

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط (مالكها) بدل (صاحبها) والمعنى واحد.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يتم إلا به. وفي ق (فإن لم) بدل (وإن لم) والمعنى واحد.

(٣) انظر حاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٣ ص: ٣٠٦، ٣٠٧. وحاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٢٧٧، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨٣٩، وبداية المجتهد جـ ٢ ص: ٢٧٩.

(٤) في ش، ز، ق، ط (ضمانًا) بدل (ضامنًا) والثانية أنسب للمعنى والسياق.

(٥) في ح، ط، أ (بحصته) بدل (لحصته) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ز، ط زيادة (في موضعه) وهي توضح المعنى أكثر. والمراد أن ما يتلفه العبد يتعلق برقبته، فإما أن يباع، أو يدفع المولى ما يستحق عليه (انظر المسألة ١٠٣٠، ١٠٦٥).

كتاب المفقود

باب جوابات مالك

١٣٠٣ ـ قال (مالك): امرأة المفقود، بعد أربع سنين يفرق القاضي بينهما، وتَعْتَدُّ بأربعة أشهر، وعشرة أيام، ثم [تتزوج][(١)] من شاءت، فإذا عاد زوجها بعد مضي المدة[(٢)] فهو أحق بها، وإن[(٣)] تزوجت، فلا سبيل له عليها.

وعندنا: لا يفرق[(٤)] حتى يستبين موت، أو طلاق[(٥)].

---

(١) في الأصل، (تزوجت) وهو وهم من الناسخ.

(٢) في ح، أ (العدة) بدل (المدة) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ش (فإن) بدل (وإن) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ق، ط زيادة (بينهما وتصبر) وفي ح زيادة (وتصبر) وتوضح المعنى أكثر.

(٥) إذا غاب الرجل عن امرأته له حالتان:

الحالة الأولى: أن تكون غيبته غير منقطعة، وذلك بأن يعرفوا أخباره، وتأتي رسائله، أو أن تكون غيبته انقطعت فيها أخباره، ولا يعرفون مكانه.

أما في الأولى فليس لامرأته أن تتزوج في قول أهل العلم، إلا إذا تقدمت بطلب فسخ النكاح لعدم النفقة، أو لعدم العشرة، فالقاضي يحكم بما يراه.

الحالة الثانية لها حالتان أيضًا الأولى:

إما أن تكون غيبته في ظاهرها السلامة كالسفر للسياحة والتجارة، والطرق آمنة فعند الحنفية والشافعية – في قول – والحنابلة، لا تزول الزوجية ما لم يثبت موته، لما روي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه قال في امرأة المفقود: «هي امرأته ابتليت، فلتصبر حتى يستبين موت أو طلاق». رواه عبدالرزاق في مصنفه، كتاب الطلاق، وعند المالكية والشافعية في قول آخر أنها تتربص أربع سنين، ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرًا، وتحل للأزواج بعد ذلك، لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال في امرأة المفقود: «تتربص أربع سنين وتعتد أربعة أشهر وعشرًا». ـ رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح، باب من قال تعتد وتزوج، ولا تتربص، جـ ٤ ص ٢٣٧، والدارقطني، كتاب النكاح باب المهر في امرأة المفقود، حديث رقم ٢٥٤، جـ ٣ ص ٣١١.

والثانية: أن تكون الغيبة في ظاهرها الهلاك كمن خرج إلى مكان قريب ولم يرجع، ولم يظهر له خبر، أو يفقد في الحرب، أو في البحر بغرق سفينة أو غيرها، فعند المالكية

له: أن عمر - رضي الله عنه - قضى بذلك في الذي استهوته[1] الجن بالمدينة[2].

لنا: أن النكاح[3] ثابت، فلا يزال[4] بالشك[5]. وعن علي[6] رضي الله عنه أنه قال في هذا: «هي امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين موت أو طلاق»[7] وعن عمر - رضي الله عنه - أنه رجع إلى قوله[8].

والحنابلة تتربص أربع سنين ثم تعتد، وعند الحنفية والشافعية في قول لا تزول الزوجية حتى يظهر موت أو طلاق. لما سبق من الأثر عن علي، وعمر بن الخطاب.

(انظر الكافي لابن عبدالبر، جـ٢ ص ٥٦٧، والمغني لابن قدامة جـ ٧ ص ٤٨٨، والإنصاف للمرداوي جـ ٩ ص ٢٨٨، والأم جـ٣ ص ٢٣٩، وما بعدها، والبناية جـ٦ ص ٦٤٠، وما بعدها، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٧١، وما بعدها، والمبسوط جـ ١١ ص ٣٣).

(1) في ح (استهوته) بدل (استهوا) والأولى أنسب للمعنى.

(2) رواه ابن أبي شيبة والدارقطني في الكتب والأبواب والصفحات السابقة ورواه البيهقي، كتاب العدد، باب من قال تنتظر أربع سنين، جـ ٧ ص ٤٤٥.

(3) في ط زيادة (كلها) ولا معنى لها.

(4) في ش، ر (يزول) بدل (يزال)، وكلاهما بمعنى واحد.

(5) في ر زيادة (والاحتمال) وتزيد المعنى وضوحًا.

(6) في الأصل زيادة (أنه رجع) وهو وهم من الناسخ.

(7) سبق تخريجه قبل قليل. كما رواه البيهقي كتاب العدد، باب من قال امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها يقين وفاته، جـ ٧ ص ٤٤٤.

(8) ذكر هذا في المبسوط جـ ١١ ص ٣٥، وقال في المغني: «قال الأثرم: قيل لأبي عبدالله - أحمد بن حنبل - تذهب إلى حديث عمر؟ قال: هو أحسنها، يروى عن عمر من ثمانية وجوه، ثم قال: زعموا أن عمر رجع عن هذا، هؤلاء الكذابين، قلت: فروي من وجه ضعيف أن عمر قال بخلاف هذا؟ قال: لا إلا أن يكون إنسان يكذب ...» جـ ٧ ص ٤٨٩.

كتاب الإباق

باب قول أبي يوسف على خلاف صحبيه

١٣٠٤ ـ قال (أبو يوسف): رادُّ الآبق[١] إذا أدخله المصر، ومالكه مورثه[٢]، فمات قبل التسليم إليه، لا جُعْل له.

وقال أبو حنيفة ومحمد: له الجُعْل[٣].

له: أن الجُعْلَ يجب بالتسليم، بدليل أنه لو هلك في المصر، قبل التسليم لا يجعل له[٤]، وعند التسليم هو له، أو له في العبد شركة.

لهما: أنه استحق الجُعْلَ بردِّهِ إلى مصره، فلا يسقط بصيرورته له: كالأجير المشترك إذا عمل لمورثه، ثم مات المورث قبل تسلميه[٥] إليه[٦].

١٣٠٥ ـ قال: (أبو يوسف): إذا قامت البينة على عبد بالسرقة[٧] والمولى غائب؛ يقطع.

وعند أبي حنيفة ومحمد: لا يقطع حتى يحضر المولى[٨].

له أنه في الحدود بمنزلة الحُرِّ، ولهذا يقطع بإقراره عند غيبة المولى.

لهما: أن البينة قامت على المولى؛ لأنه يَتْلَف ماله، وعلى العبد أيضًا، فيشترط حضرتهما.

---

(١) الآبق هو العبد الذي يهرب عن مولاه قصدًا.

(٢) أي من قام برد العبد هو ممن يرثون من مالك العبد المردود.

(٣) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٨٧٥، والجُعْل بضم الجيم وإسكان العين. ما يجعل للإنسان من شيء على شيء يفعله. (انظر أنيس الفقهاء ص ٦٩، التعريفات ص ٤١).

(٤) في ز، ق، ط (لا يجب الجعل) بدل (لا جعل له) والمعنى واحد.

(٥) في ز (التسليم) بدل (تسليمه) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ق، زيادة (ألا يسقط الأجر) وهي زيادة تتم المعنى

(٧) في ز، ق، ط (السرقة) بدل (بالسرقة) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٣.

١٣٠٦ ـ قال (أبو يوسف): يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في العبيد.
وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يقبل[١].
له: أن فيه ضرورة؛ لأن الإباق فيهم[٢] غالب.
لهما: أنه مفقود[٣]، فصار كالجواري[٤]، والجامع أن الإشارة إليه عند الدعوى شرط، وما ذكر من الضرورة، قلنا: لا يمكن دفعها، فإنه تقع الحاجة إلى الإشارة إلى[٥] الدعوى، وإنه لا يمكن[٦] من غير إحضار[٧].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٤، والبناية جـ٧ ص٤٣، وفتح القدير جـ٦ ص ٣٨٣، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ١٨٣.

(٢) في ش (منهم) بد (فيهم) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز، ط (منقول) بدل (مفقود) والأولى أنسب للمعنى وفي ط زيادة (مال منقول) وهي توضح المعنى.

(٤) لأن الجواري لا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي فيهن بالاتفاق. (المصادر السابقة).

(٥) في ش، ز، ق، ط (في) بد (إلى) والأولى أنسب للمعنى هنا، لأن المراد الإشارة إلى العبد أثناء الدعوى.

(٦) في ح زيادة (دفعها) ولا معنى لهذه الزيادة

(٧) في ط زيادة (ولا كذلك سائر الديون) وهي توضح المعنى أكثر.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٣٠٧ - قال (أبو يوسف): إذا رد آبِقًا لا تبلغ قيمته أربعين تجب أربعون.
وقال محمد ينقص من الجعل[١] درهم[٢].

له: أن وجوبه ثبت إحياء لحقوق الناس، نظرًا لهم، وليس من النظر إيجاب أربعين بِرَدِّ من لا[٣] يساوي ذلك.

لأبي يوسف: أن هذه تقدير ورد الشرع به، ولم يفصل، فلا يُحَطُّ بنقصان القيمة، كصدقة الفطر.

(١) في ط (القيمة) بدل (الجعل) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) وقول أبي يوسف مثل قول محمد: وأما قول أبي حنيفة فقد ذكره في شرح الطحاوي مع قول محمد - قاله في البناية - كما ذكر صاحب البدائع قوله مع قول محمد أيضًا.
انظر المبسوط جـ ١١ ص ٣٢، والبناية جـ ٦ ص ٤٨، ٤٩، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٦٣، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٧٧، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٠٨

(٣) في ز، ق، ط (ما لا) بدل (من لا) والثانية أفضل، لأن (من) يعبر بها عن العاقل، والمراد هنا العبد وهو عاقل.

باب ما قاله الشافعي خلافاً لعلمائنا

١٣٠٨ ـ قال (الشافعي): لا جُعْلَ لرادِّ الآبِقِ من مسيرة سفر، من غير شرط ـ وهو القياس.

وعندنا: يجب أربعون درهمًا[١].

له: أنه عمل لغيره من غير عقد[٢] وشرط[٣].

لنا: إجماع الصحابة: فقد روي عن عمر، وعلي، وابن مسعود وعمار ـ رضي الله عنهم ـ إيجابه[٤]، ولم يرو عن[٥] غيرهم خلافًا[٦].

لكن اختلفوا في المقدار، فَقَدَّره عمر، وعلي بدينار أو عشرة دراهم، وقدره ابن مسعود بأربعين درهمًا، ولأنه لو لم يجب، يؤدي إلى ضياع أموال الناس؛ لأنه لا يرد بغير شيء.

---

(١) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٧، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٧٣، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٠٨، والبناية جـ ٦ ص ٤٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٦٢، ومغني المحتاج جـ ٢ ص: ٤٢٩، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٦٧، والأم جـ ٤ ص ٧١.

(٢) في ح (قصد) بدل (عقد) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) (وشرط) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لزيادة وضوح المعنى.

(٤) رواه البيهقي عن ابن مسعود، كتاب اللقطة، باب الجعالة، جـ ٦ ص ٢٠٠، ورواه الطبراني في الكبير، (مجمع الزوائد جـ ٤ ص ١٧١).

وقال الهيثمي: «وفيه أبو رباح ولم أعرفه، وبقية رجاله رجال الصحيح» وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع، باب جعل الآبق، حديث رقم ١٩٨١، جـ ٨ ص: ٥٤١، وعن عمر، وعلي رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية باب جعل الآبق حديث رقم ١٩٨٢، ١٩٨٣، ١٩٨٥، جـ ٦ ص: ٥٤١، ٥٤٢.

(٥) في ق زيادة (أحد) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ز (خلافه) بدل (خلافًا) وتؤدياد إلى المعنى المراد. وفي ط (بخلافه) بدل (خلافًا) والمعنى واحد.

كتاب الغصب

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٣٠٩ ـ قال (أبو حنيفة): الزوائد المتصلة بالمغصوبة[١] لا تضمن بالبيع، والتسليم.

وقال أبو يوسف ومحمد: تضمن[٢]

لهما: أن البيع والتسليم سبب الضمان، بدليل أنه يضمن به الزوائد المنفصلة. وقد وجد.

له: أن سبب[٣] الضمان لم يوجد في الزيادة؛ لأن سببه الاستهلاك المعنوي: وهو إخراج المحل من أن يكون منتفعًا في حق المالك، والزيادة ما كانت منتفعًا بها في [حق المالك، لأنها ممنوعة بمنع الأصل، فلا يتصور إخراجها من أن تكون منتفعًا بها في حق][٤] المالك، لما عرف[٥].

١٣١٠ ـ قال: (أبو حنيفة): إذا[٦] فقأ عيني عبد إنسان، أو قطع يديه، أو رجليه، وأراد المالك إمساك الجثة، ليس له أن يُضَمِّنَ الجاني شيئًا.

---

(١) أي الجارية المغصوبة، وأما الزوائد المنفصلة فلا خلاف بين الحنفية، في أنها تصير مضمونة بها.

(٢) في ظاهر الرواية لم يذكر هذا الخلاف، وإنما روى هذا الخلاف الحسن بن أبي زياد عن أبي حنيفة، وابن سماعة، عن محمد، عن أبي حنيفة. (انظر المبسوط جـ١١ ص ٥٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٠٤، ٤٤٠٥).

(٣) في ط زيادة (وجوب) وهي توضح المعنى وتكمله

(٤) ما بين القوسين سقط من الأصل بوهم من الناسخ حيث اشتبهت عليه لفظة (المالك) الأولى بالثانية.

(٥) في ز، ط (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) بدل (ما عرف) والأولى أوضح (انظر المختلف الورقة ١٥٤).

(٦) في ق (رجل) بدل (إذا) والمعنى واحد.

وقال **أبو يوسف ومحمد** : له أن يضمنه نقصان العمى، وغيره[1].

لهما: أنه جناية[2] على مال[3]، فكان المالك بالخيار، إن شاء ضَمَّنَهُ قدر[4] النقصان، وأمسك الأصل، وإن شاء سَلَّمَ الكل، وضَمَّنَهُ قيمة الكل، **كما في** تخريق الثوب.

له: أن هذا ضمان كل البدن[5]؛ لأنه مقدر به. فإذا أُخِذَ؛ تزول الجثة عن ملكه، كيلا يؤدي إلى جمع[6] البدل والمبدل في ملكه.

١٣١١ ـ قال: (**أبو حنيفة**): إذا غصب ثوبًا فصبغه أسودًا، فهو نقصان عند أبي حنيفة: كتخريق الثوب.

وقال **أبو يوسف ومحمد** : زيادة، كالحُمْرَةِ[7] وهذا اختلاف عصر، وزمان، لا اختلاف حجة وبرهان، فإن الناس ما كانوا يلبسون السواد[8] في زمنه، ويلبسون[9] في زمنهما.

١٣١٢ ـ قال (**أبو حنيفة**): إذا غصب من إنسان ذهبًا، أو فضة فَصَاغَهُ شيئًا؛ لم ينقطع حق المالك.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: ينقطع[10].

---

(١) انظر الجامع الصغير ص ٤١٨، والبناية جـ ١٠ ص ٣٠٦، وفتح القدير جـ ٩ ص: ٢٩٣، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٦٤.

(٢) في ق، (جنى) بدل (جناية) والأولى أنسب للضمير السابق لها.

(٣) في ق زيادة (المولى) ولا أثر لهذا الزيادة.

(٤) في ط (قيمة) بد (قدر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ش (البدل) وفي ط (المبدل) بدل (البدن) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٦) في ق، ط (إلى الجمع بين) بدل (إلى جمع) والمعنى واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٨٥، والبناية جـ ٨ ص ٣٩٧، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٣٠، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٧١، والمسألة (١١٢٦).

(٨) في ش (الثياب السود) بدل (السواد) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ط زيادة (السواد) وهي توضح المعنى أكثر.

(١٠) انظر البناية جـ ٨ ص ٣٧٧، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٦٤، والبدائع جـ ٩ ص: ٤٤١٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٢٧، والمبسوط ط ١١ ص ١٠١.

لهما: أن التركُّبَ الحاصل بهذه الصياغة[1] ملكه، والأصل ملك المغصوب منه، ولا يمكن مراعاتهما جميعًا، فيجب قطع أحدهما بالآخر، وقطع حق المالك إلى ضمان[2] أولى؛ لأنه أقل ضررًا، وصار كما لو غصب حديدًا، واتخذه[3] سيفًا، أو سكينًا.

له: أن الحاصل بصنيعه[4] الجودة، وهو[5] غير متقوم في مال الربا، ولهذا لو غصب حُليًا فكسره، فأخذه المالك، ليس له أن يضمنه، وحق المالك متقوم فكان رعايته أولى.

١٣١٢ ـ قال (أبو حنيفة): إذا غصب جلد ميتة فدبغه بماله قيمة، فالمالك بالخيار: إن شاء أخذه، وضمن [ما][6] زاد الدباغ فيه، وإن شاء تركه، وضمنه قيمة جلد طاهر. وللغاصب حبسه لاستيفاء حقه، فإن هلك بعد حبسه سقط[7] قيمة الزيادة، فإن[8] استهلكه لا يضمن قيمة الجلد للمالك.

وقال أبو يوسف ومحمد: يضمن[9].

لهما: أنه استهلك ملك[10] غيره[11]، فيضمن، كما لو دبغه بما لا قيمة له.

---

(١) في ز، ط (بصنعته) وفي ق (بصنعه) بدل (بهذه الصياغة) والأخيرة أوضح.

(٢) في ز زيادة (مثله) وهي تؤدي إلى استقامة المعنى. وفي ح، ق، ط، أ (الضمان) بدل (ضمان) والأولى أوضح في الدلالة على المعنى.

(٣) في ش (وأخذه) وفي ح (واتخذ) وفي ق، ط (فاتخذه) بدل (واتخذه) والثالثة والرابعة أنسب للمعنى.

(٤) في ز، ق، ط (بصنعته) وفي ط، أ (بصنعه) بدل (بصنيعه) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ق (وهي) بدل (وهو) والثانية أنسب للسياق، إذ الضمير يعود على مذكر، وهو المغصوب.

(٦) في الأصل (بما) ولا يستقيم المعنى بها.

(٧) في ش، ز، ق، ط (سقطت) بدل (سقط) والأولى أنسب، لاشتمالها على تاء التأنيث الدالة على القيمة.

(٨) في ط زيادة (كان) ولا أثر لها.

(٩) انظر تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٣٦ والبدائع جـ ٩ ص: ٤٤٥٠، والبناية جـ ٨ ص ٤٣١، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٢٨، والجامع الصغير ص ٣٨٣، ٣٨٤.

(١٠) في ح، ز (مال) بدل (ملك) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ز (الغير) بدل (غيره) وتؤديان إلى معنى واحد.

له: أنه محبوس عنده ببدل استحقه على صاحبه، فيكون مضمونًا به؛ لأنه بالقيمة كالمبيع في يد البائع(١).

ولو غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له، فهلك عنده؛ فلا ضمان عليه، وإن استهلكه ضمن - في قولهم جميعًا. ولو دبغه بشيء معلوم، فهلك في يده، فلا ضمان عليه، وإن استهلكه فلا ضمان عليه - في قول أبي حنيفة.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: يضمن قيمته مدبوغًا، ويعطيه، ما زاد الدباغ فيه. (نقل من التجريد)(٢).

١٣١٤ - قال: (أبو حنيفة): (٣) المغصوبة إذا زنت عند الغاصب فحبلت، فردها إلى(٤) المالك، فولدت عنده، ثم ماتت في نفاسها، يضمن الغاصب قيمتها يوم علقت.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: لا يضمن شيئًا(٥).

لهما: أنها تعيبت في يد الغاصب بالحمل، ولما(٦) ردها، وولدت(٧)، زال لعيب، فزال الضمان، ثم النفاس حدث في يد المالك، فلا يضمن به(٨) الغاصب.

له: أنها هلكت عند المالك بسبب في ضمان الغاصب؛ لأن النفاس أثر الولادة، والولادة أثر العلوق، فصار كما(٩) جنت في يد الغاصب، ثم ردها إلى المولى(١٠)، ودفعها المولى بالجناية(١١).

---

(١) في ز زيادة (إذ هلك قبل استيفاء الثمن يهلك بالثمن) وهي توضح المعنى.

(٢) من قوله (ولو غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له . . . إلى . . . نقل من التجريد) سقط من ش، ح، ز، ق، ط، أ وإثباتها أفضل لما فيها من زيادة تفصيل. (انظر المصادر السابقة).

(٣) في ق زيادة (الأمة) وهي توضح المراد أكثر.

(٤) في ش، ز، ق، ط (على) بدل (إلى) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٤٣٤.

(٦) في ط زيادة (ولكن لما) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ش، ق (فولدت) بدل (وولدت) والثانية أنسب للسياق.

(٨) في ز (له) بدل (به) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ز، ق، زيادة (لو) وهي تؤدي إلى استقامة العبارة.

(١٠) (إلى المولى) سقطت من ش، ز، ق، ط. وإثباتها أفضل للإيضاح.

(١١) في ز زيادة (كان له الرجوع على الغاصب بقيمتها، كذا هذا) وهذه الزيادة تفصل المعنى أكثر.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٣١٥ ـ قال (محمد): الدور والعقار تضمن بالغصب.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا تضمن[١].

له: أن الغصب إثبات اليد على مال الغير[٢] على وجه يزيل يد المالك، وهو سبب الضمان في المنقول[٣]، وقد وجد ههنا.

لهما: أن سبب الضمان إخراج العين، من أن تكون منتفعًا بها[٤] في حق المالك، وذلك بتفويت وصف القرب، أو بإزالة التركب، ولم يوجد إزالة التركب ههنا، والتبعيد لا يتصور لما[٥] عرف[٦].

١٣١٦ ـ قال: (محمد): عين في يد رجل، فجاء رجل، وادعاه، وقال: إنك [غصبته][٧] مني[٨]، أو قال: سرقته مِنّي، فادّعى ذو اليد أنه وديعة فلان عنده، وأقام البينة؛ لا تندفع [عنه][٩] الخصومة؛ لأنه خصم في دعوى الفعل عليه، فإن قال: غُصِبَتْ مِنّي على مالم يُسَمَّ فاعله، ارتفع[١٠] عنه

---

(١) قول أبي يوسف الأول مثل قول محمد: (انظر المبسوط جـ ١١ ص ٧٣، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤١٠، والبناية جـ ٨ ص ٣٥١، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٥٠، ٢٥١، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٢٤).

(٢) في ق، ط زيادة (بغير إذنه) وهي تتمم المعنى.

(٣) في ز (المغصوب) بدل (المنقول) والثانية أنسب؛ لأن مدار الكلام على الثابت والمنقول.

(٤) في ط (به) بدل (بها) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث وهو العين.

(٥) في ز، ط (وقد) وفي ح (كما) بدل (لما) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٦) في ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود هذا الخلاف. (انظرالمختلف الورقة ١٥٤).

(٧) في الأصل (غصبتني) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(٨) في ش، ح، ز، أ (غصبته مني) والثانية أفضل لوضوحها.

(٩) في الأصل (عن) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٠) في ش، ز (اندفع) وفي ط (تندفع) بدل (ارتفع) والثانية أفضل لاشتمالها على تاء التأنيث

الدعوى[١] بإقامة البينة على إيداع الغير - بالإجماع - لأنه لم يَدَّعِ فعله، ومن قال: سُرِقَ مني، على ما لم يُسَمَّ فاعله، القياس كذلك - وهو قول محمد وزفر - والاستحسان[٢] لا تندفع وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف[٣].

له: أنه لم يَدَّعِ فعله، فصار كالأول.

لهما: أن هذا محمول على أن الشاهدين عَرَفَا[٤] أن ذا اليد سرقه منه، لكنهما قالا ذلك إخفاء للسرقة، حملناه على ذلك إحياء لحق المدعي، وتحقيقًا لإخفاء السرقة؛ لأنه مندوب[٥].

الدالة على الدعوى.

(١) في ز (الخصومة) وفي ق (خصومة الدعوى) بدل (الدعوى) والمعنى واحد. وفي ز زيادة (بالإجماع) وهي زيادة مطلوبة لتوضيحها عدم الخلاف في هذا.

(٢) في ح، ز، ق، ط (وفي الاستحسان) بدل (والاستحسان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٨٩.

(٤) في ق زيادة (على) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) في ق، ط زيادة (إليه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فيه

١٣١٧ ـ قال (أبو حنيفة): المشتري من الغاصب إذا أعتق العبد[١] يقع موقوفًا، فإن أجاز المالك البيع ينفذ.

وقال محمد: يقع باطلا[٢]. وقول أبي يوسف مضطرب[٣].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم»[٤].

لأبي حنيفة: أن الإعتاق صادف ملكًا موقوفًا: لوجود سبب الملك، وهو الشراء، لما نذكره في بيع الفضولي، إلا أنه امتنع ثبوت الملك في حق سائر الأحكام، دفعًا للضرر عن المالك[٥]، ولا ضرر في ثبوت الملك في توقف الإعتاق؛ فيثبت.

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (المُشْتَرى) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ز، ق، ط (يقع باطلاً عند محمد وقال أبو حنيفة إذا أجاز المالك البيع ينفذ) بدل (يقع موقوفًا فإن أجاز المالك البيع ينفذ، وقال محمد: يقع باطلا) والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٣) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٤٠٨، والجامع الصغير ص ٣٨١.

(٤) رواه أبو داود، كتاب الطلاق، باب الطلاق قبل النكاح، حديث رقم ٢١٩٠، جـ ٢ ص ٢٥٨، والترمذي، كتاب الطلاق، باب ما جاء لا طلاق قبل النكاح، حديث رقم ١١٨١، جـ ٣ ص ٤٧٧، وقال الترمذي حديث حسن صحيح. ورواه ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب لاطلاق قبل النكاح حديث رقم ٢٠٤٨، جـ ١ ص ٦٦٠.

(٥) في ش، ز، (لضرر المالك) بدل (للضرر عن المالك) والمعنى واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول أبي لأبي حنيفة فيه

١٣١٨ ـ قال (أبو يوسف): إذا أتلف الذِّمّي خمر الذِّمّي، ثم أسلم المُتلِفُ، يبرأ عن الضمان[١]، وهو رواية عن أبي حنيفة.

وقال[٢] **محمد**: عليه[٣] قيمة الخمر ـ وهو رواية عن أبي حنيفة[٤].

لمحمد: أن سبب الضمان قد وجد ابتداءً[٥]؛ إلا أنه تعذر إيجاب الخمر؛ لأن من يجب عليه مسلم، فتجب عليه القيمة، كما لو أتلف المسلم خمر الذمي ابتداءً.

لأبي يوسف: أن هذا الإتلاف في الابتداء انعقد مُوْجِبًا للخمر، لا للقيمة[٦]، فلا يصير[٧] مُوْجِبًا للقيمة بعد ذلك، ولم يوجد منه سبب آخر، ولو أسلم صاحب الخمر بريء المُتلِفُ؛ لأن الخمر لا قيمة له في حقه.

١٣١٩ـ قال (أبو يوسف): إذا شق زِقَّ[٨] خمر مسلم، لا يضمن[٩].

وقال **محمد**: يضمن[١٠].

---

(١) في ش ز، ح، ق (ضمان الخمر) بدل (الضمان) والمعنى واحد.

(٢) في ش (وعن) بدل (وقال) والثانية أنسب للسياق.

(٣) في، ش، ق زيادة (لا يبرأ وعليه) وهي زيادة تعطي تفصيلاً أكثر.

(٤) انظر البناية جـ ٨ ص ٤٢٥، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٦٠، وتبيين الحقائق جـ٥ ص ٢٣٥.

(٥) (ابتداء) سقطت من ش ز، ق، ط. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) في ش، ق (القيمة) بدل (للقيمة) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ط (يعتبر) بدل (يصير) والمعنى معهما واحد.

(٨) الزِّقّ ـ بتشديد الزاء وكسرها، السقاء، ويطلق غالبًا على السقاء الذي تنقل فيه الخمر (لسان العرب جـ ١ ص ١٤٣).

(٩) في ش زيادة (قيمة الزق) وهي توضح المعنى.

(١٠) انظر البناية جـ ٨ ص ٤٤٣، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٣٨، وذكر في التبيين قول أبي حنيفة مع محمد.

لمحمد: أنه مال مُتَقَوَّمٌ، إراقة الخمر بدونه ممكن.

لأبي يوسف: أنه من جملة الأمر بالمعروف، وهو من[1] ضروراته، فصار كَكَسْرِ المعازف.

١٣٢٠ ـ قال (أبو يوسف): العبد[2] المغصوب إذا أبق عند[3] الغاصب فردَّهُ رجل على المالك من مسيرة سفر؛ لزمه الجعل، ولا يرجع به على الغاصب.

وقال محمد: يرجع[4].

لمحمد: أنه ضمان[5] لحقه بسبب وجد عند الغاصب، فيرجع عليه، كالدفع بجناية وجدت من العبد[6] عند الغاصب.

لأبي يوسف: أنه بمنزلة الأجر على العمل، وليس بضمان، والعمل للمالك، فالأجر[7] عليه.

١٣٢١ ـ قال: (أبو يوسف): إذا غصب دابة إنسان، ثم أقام البينة صاحب الدابة أنها نَفَقَتْ عندالغاصب، وأقام الغاصب بينة[8] أنه ردها عليه.

قال في الأمالي: بينة صاحب الدابة أولى.

وقال محمد: بينة الغاصب أولى[9].

لمحمد: أن وجوب الضمان بالغصب ثابت ظاهرًا، فكانت بينة الغاصب مزيلة لهذا الظاهر، فكان أولى.

لأبي يوسف: أن حاصل الاختلاف في الضمان، ونفيه، وبينة المالك مثبتة، فكان أولى. ولأنا نعمل بهما جميعًا، فيجل كأنه رد[10]، ثم غصب وهلك عنده.

---

(١) في ق (ومن) وفي ط (وأنه من) بدل (وهو من) وتؤدي جميعها إلى معنى واحد

(٢) (العبد) سقط من ز ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

(٣) في ز (من يد) وفي ق (من) بدل (عند) والمعنى واحد.

(٤) انظرالبدائع جـ ٩ ص ٤٤٣٢، تبين الحقائق جـ ٣ ص ٣١٠.

(٥) في ز (أن الضمان) بدل (أنه ضمان) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) (من العبد) سقطت من ق، وإثباتها أفضل لمعرفة من حدثت منه الجناية.

(٧) في ط (فيجب الأجر) بدل (فالأجر) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (البينة) بدل (بينة) والمعنى معهما واحد.

(٩) انظرالمبسوط جـ ١١ ص ١٠١.

(١٠) في ش، (رده) بدل (رد) والثانية أنسب للمعنى.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٣٢٢ ـ قال (**أبو حنيفة**): إذا غصب مِثْلِيًا، فهلك عنده، ثم انقطع جنسه عن أيدي الناس، فخاصمه المالك بعد مدة؛ فعليه قيمته يوم الخصومة.

وقال **أبو يوسف**: عليه قيمته يوم الغصب.

وقال **محمد** [١]: يوم الانقطاع[٢].

لمحمد: أن حقه إنما ينتقل إلى القيمة يوم الإنقطاع، فصار الآن كالذي لا مثل له.

لأبي يوسف: أن سبب وجوب القيمة هو الغصب، فيعتبر قيمته يوم الغصب.

لأبي حنيفة: أن بعد الانقطاع، عود الجنس ممكن، فلا ينقطع حقه عن الجنس إلى القيمة، إلا بالقضاء، فيعتبر قيمته يوم القضاء[٣].

---

(١) في ق زياة (عليه قيمته) وهذه الزيادة فيها زيادة إيضاح للمعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٥٠، البدائع جـ ٩ ص ٤٤٢٢، والبناية جـ ٨ ص ٣٤٢، ٣٤٣، فتح القدير جـ ٨ ص ٢٤٦، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٢٣.

(٣) في ر، ط زيادة بعد هذه المسألة:

(باب ما قاله زفر)

قال (زفر): نقصان الولادة لا ينجبر بالولد.

وعندنا: ينجبر إذ كان به وفاء بقيمة النقصان

وصورة المسألة: إذا غصب جارية قيمتها ألف درهم فولدت في يده فصارت قيمتها تسعمائة، وقيمة الولد مائة، فردهما على المالك، لا يجب عليه ضمان نقصان الجارية عندنا؛ خلافاً لزفر.

له: أن النقصان حصل في ضمان الغاصب، ولو انجبر إنما ينجبر بالولد، والولد ملك المالك، وملكه لا ينجبر بملكه، وصار كما لو ماتت الجارية بالولادة، وقيمة الولد مثل

قيمة الجارية، أو مات الولد في يده، ورد الجارية.

لنا: أن هذا نقصان تعين طريقًا لنفع مطلوب عادة، فلا يقابل بالضمان، قياسًا على زراعة الأب والوصي مال اليتيم، وإنما قلنا ذلك؛ لأن الولد نفع مطلوب عادة من ملك الأمهات خصوصًا في المواشي، والولد لا يحصل بدون الولادة، والولادة لا تعرى عن النقصان عادة، وما هذا حاله لا يعد ضررًا، ونقصانًا عادة، فلا يقابل بالضمان. وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف، بخلاف موت الأم؛ لأنه لا يلازم الولادة عادة، وإذا مات الولد لم يصل النفع إلى المالك، أما ههنا بخلافه.

لم تذكر هذه المسألة في الحصر.

انظر في تخريج المسألة البناية جـ ٨ ص ٤١١، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٧٧، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٣٧.

باب ما قاله الشافعي

١٣٢٣ ـ قال (الشافعي): زوائد الغصب ـ متصلة كانت أو منفصلة ـ مضمونة[١].

وعندنا: أمانة[٢].

له: أن الغصب سبب الضمان، كما في الأصل، وقد وجد في الزيادة؛ لأنه إثبات اليد على مال الغير، بغير إذنه، وقد وجد[٣]. ولأن المضمونية[٤] صفة شرعية للأم، فيسرى إلى الولد، كسائر الأوصاف الشرعية.

لنا: أن سبب الضمان إخراج العين من أن تكون منتفعًا بها[٥] في حق المالك، ولم يوجد لوجهين هنا:

أحدهما: أن الزيادة ما كانت[٦] منتفعًا بها في حق المالك فلا يتصور إخراجها من أن تكون منتفعًا بها في حقه[٧].

والثاني: أن ذلك بإثبات اليد المانعة، والعقل والدين يمنعانه عن ذلك. إلا إذا[٨] وجد دليل فوقه، كما في الأم، ولم يوجد ههنا، لما عرف[٩].

---

(١) في ش زيادة (عنده) ولا فائدة لها.

(٢) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٥٤. والبناية جـ ٨ ص ٤٠٧. وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٧٤، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٣٢. وانظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٩١، والمجموع جـ ١٣ ص ٣٠٠.

(٣) في ق زيادة (في الزيادة) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٤) في ح زيادة (للمضمونية) بدل (المضمونية) والثانية أنسب للسياق.

(٥) في ش (به) بدل (بها) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ط (كان) بدل (كانت) والثانية أنسب؛ لأن الزيادة لفظ مؤنث.

(٧) في ز (حق المالك) بدل (حقه) والأولى توضح الثانية.

(٨) في ش (أنه) بدل (إذا) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ز (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ق (وتمامه عرف في المطول) وفي ط (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) بدل (لما عرف) انظر (مختلف الأصحاب لورقة ١٥٤).

١٣٢٤ ـ قال (الشافعي): المنافع تضمن بالغصب والإتلاف، بأجر المثل.

وعندنا: لا تضمن[١].

له: أنها مال متقوم، ولهذا تضمن بالعقود الجائزة والفاسدة[٢].

فكانت[٣] كالعين.

لنا: المنافع الحادثة في يد الغاصب حدثت على ملكه؛ لأنها حدثت بكسبه، والمعنى[٤]: مباشرته سببًا متعينًا[٥]، لحصوله في يده، وهو سبب الملك، كنصب الشبكة. والإنسان لا يضمن بإتلاف ملك نفسه، لما عرف[٦].

١٣٢٥ ـ قال: (الشافعي): إذا غصب حنطة، وطحنها[٧]، أو زرعها، لا ينقطع حق المالك عنها[٨].

وعندنا: ينقطع، وتصيرملكًا للغاصب بالضمان[٩].

وعلى هذا: إذا ذبح شاة غيره وشواها ـ وعلى هذا: إذا غصب ساجة[١٠]،

---

(١) انظرالمبسوط جـ ١١ ص ٧٨، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٠٩، والمجموع جـ ١٣ ص ٣١٠ ومغني المحتاج جـ٢ ص ٢٨٦، والبناية جـ ٨ ص ٤١٨، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٨١.
وصورة غصب المنافع وإتلافها: أن يغصب دابة فيركبها، أو دارًا فيسكنها.

(٢) في ز، ق زيادة (جميعًا) وهذه الزيادة تؤكد المعنى.

(٣) في ش، ز، ط (فصارت) وفي ق (فصار) بدل (فكانت) والأولى والأخيرة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في أ زيادة (به) ولا أثر لها.

(٥) في ش، ز، ق، ط (مباشرة سبب متعين) بدل (مباشرته سببًا متعينًا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ق، ط زيادة (في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة تبين مكان ورود الخلاف.

(٧) في ش (فطحنها) بدل (وطحنها) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ز، ط زيادة (عنده) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٩) وروي عن أبي يوسف أنه قال: لا ينقطع، مثل قول الشافعي: انظر البناية جـ ٨ ص ٣٦٧، وتبيين الحقائق جـ ٨ ص ٢٢٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤١٦، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٥٩ص ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٨٩، ٢٩٣، والمجموع جـ ١٣ ص ٣٢٠.

(١٠) الساجة بفتح الجيم خشبة عظيمة، وقيل خشبة متحوتة مهيأة للأساس وقيل أنها خشبة صلبة قوية تجلب من بلاد الهند، ثم تعمل منها الأبواب، (انظر البناية جـ٨، ص ٣٧٨)

وأدخلها في سَاية. وعلى هذا إذا غصب تالة[١]، فغرسها[٢].

له: أن عين ماله قائم؛ لأن الدقيق أجزاء الحنطة والحنطة ملكه، والساجة عينها ملكه، ولحم الشاة عينها كان في الشاة، وهي ملك. وقد[٣]، قال ـ ﷺ ـ: «من وجد عين ماله، فهو أحق به»[٤].

لنا: أنه استهلك مالية الحنطة، واكتسب مالية الدقيق، فيزول حق المالك؛ لأنها كانت في الحنطة [بوصف][٥] المالية[٦]، ويثبت ملك الغاصب في الدقيق، لأنه حدث بكسبه، والكسب سبب الملك، وأما في الشاة، والساجة فالمالية الحادثة بالشيء[٧] وبالتركيب؛ حاصل بكسبه، وذات اللحم، والساجة ملك المالك، فلا بد من انقطاع حق أحدهما، صيانة للآخر[٨]، وقطع حق المالك أولى؛ لأنه بعوض ـ وهو الضمان ـ وقطع حق الغاصب لا بعوض، وتحمل أدنى الضررين أولى، لما عرف[٩].

١٣٢٦ ـ قال (الشافعي): المضمونات لا تملك بالغصب، وأداء الضمان.

وصحح العيني القول الأخير.

(١) هي فسيلة النخل. (لسان العرب جـ ١ ص ٨١).

(٢) في ش، ز (وغرسها) بدل (فغرسها) والمعنى واحد.

(٣) (وقد) سقطت من ش، ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٤) رواه النسائي، كتاب البيوع، باب الرجل يبيع السلعة فيستحقها مستحق، عن سمرة بن جندب قال: قال - ﷺ -: «الرجل أحق بعين ماله إذا وجده، ويتبع البائع من باعه» حديث رقم ٤٦٨٢، جـ ٧ ص ٣١٤، والبيهقي عن سمرة بن جندب أيضًا مرفوعًا بلفظ: «من وجد ماله عند رجل فهو أحق به، يتبع البائع من باعه» كتاب الغصب، باب من غصب جارية فباعها، ثم جاء رب الجارية، جـ ٦ ص ١٠١.

(٥) في الأصل (وصف) والمعنى لا يستقيم بها.

(٦) في ط زيادة (وقد زالت) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٧) في ط (بالبناء) بدل (بالشيء) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ط (عن الآخر) بدل (للآخر) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ز، ش، ق (وقد عرف بتمامه في طريقة الخلاف).

وفي ح، أ (وقد عرف) وفي ط (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) بدل (لما عرف) والأولى والثانية أفضل لبيانهما مكان الورود.

وعندنا: تملك بالغصب، وعند[1] أداء الضمان بالقضاء و[2] بالتراضي[3].

له: أن الغصب عدوان محض، والملك نعمة، فلا يصلح سببًا له.

لنا: أن القول بثبوت ملك المالك في[4] الضمان، وثبوت[5] ملك الغاصب في المضمون[6]؛ دفع الضرر من الجانبين، فيجب المصير إليه، بيانه: أن الغاصب أضر بالمالك بتفويت منافع ملكه[7]، فيجب دفعه بملك الضمان، وإذا ملك الضمان فقد تضرر به الغاصب، فيجب إثبات ملكه في المضمون، دفعًا للضرر عنه، وقد عرف في الخلاف.

١٣٢٧ ـ قال (الشافعي): من غصب[8] من آخر طعامًا، فأطعم[9] صاحبه حتى أكله، وهو لا يعلم، أو كان ثوبًا، فكساه حتى تخرق؛ لا يبرأ الغاصب عن الضمان.

وعندنا: يبرأ[10].

له: أنه ضمن بالغصب، فلا يبرأ إلا بأداء الضمان، أو [بالإبراء][11] ولم يوجد.

لنا: أنه ارتفع سبب الضمان، وانفسخ، فسقط[12] الضمان، كما إذا رد.

١٣٢٨ ـ قال: (الشافعي): المسلم إذا أتلف خمر الذمي، أو الذمي أتلف خمره، أو خنزيره ـ لا يضمن.

---

(١) في ش، ز، ق، ط، أ (عند) بدل (وعند) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ز، ح، أ، ط (أو) بدل (و) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٤٢٥، والمبسوط جـ١١ ص ٥٢، وانظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٨٣.

(٤) في ق زيادة (في حق) ولا أثر لها.

(٥) في ش، ر (وبثبوت) بدل (وثبوت) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ز (المغصوب) بدل (المضمون) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ق زيادة (في المضمون) وهي توضح المعنى.

(٨) في ش (رجل غصب) بدل (من غصب) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ز، ق، ط (فأطعمه) بدل (فأطعم) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٤٢٠، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٨٠، والمجموع جـ ١٣ ص ٣٢٢.

(١١) في الأصل (الإبراء) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٢) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (فيسقط) بدل (فسقط) والأولى أنسب للمعنى والسياق

وعندنا: يضمن المسلم قيمة الخمر، والذمي مثله، وقيمة الخنزير[1]

له: أن الخمر ليس بمال متقوم أصلاً، لقوله ـ ﷺ ـ: «**حرمت الخمر لعينها**»[2] ولأنه ليس بمتقوم[3] في حق المسلم، فكذا في حق الذمي، لقوله ـ ﷺ ـ: «**لهم ما للمسلين وعليهم ما على المسلمين**»[4].

لنا: أن الخمر مال متقوم في حق الذمي، لأنه منتفع به حقيقة. وهذا يقتضي إطلاق الانتفاع به شرعًا، تمكينًا من إقامة المصلحة، إلا أن الشرع أبطل هذه الحالة في حق المسلم كرامة له. والذمي لا يساويه[5] في استحقاق الكرامة، فبقي في حقه[6]، وأما الحديث معناه، حرمت الخمر في حق من حرمت عليه[7] لعينها[8] والحديث الثاني، المراد منه: العصمة، دون [غيرها][9] من الأحكام[10].

(١) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٤٦٠، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٨٥، والمجموع جـ ١٣ ص ٣٣٤، والبناية جـ ٨ ص: ٤٢٢، وما بعدها، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٨٥.

(٢) رواه النسائي بلفظ: «**حرمت الخمر بعينها، قليلها وكثيرها**...» رواه ابن عباس مرفوعًا، كتاب الأشربة، باب ذكر الأخبار الذي اعتل بها من أباح شراب السكر، حديث رقم ٥٦٨٤، ٥٦٨٥، جـ ٨ ص ٣٢١، ورواه البيهقي، كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما يحتج به من رخص في المسكر إذا لم يشرب منه ما يسكره والجواب عنه. بلفظ النسائي، وقال في الجوهر النقي: قال ابن حزم، صحيح. جـ ٨ ص ٢٩٧.

(٣) في ش (بمال متقوم)، بدل (بمتقوم) والمعنى واحد.

(٤) رواه النسائي كتاب تحريم الدم، حديث رقم ٣٩٦٨ بلفظ: «**له ما للمسلمين، وعليه ما على المسلمين**» جـ ٧ ص ٧٦، والإمام أحمد في مسنده، بلفظ النسائي، جـ ٣ ص ١٩٩، ولكن الاستدلال بهذا الحديث في غير محله، لأنه ورد في المسلم إذا شهد أن لا إله إلا الله، واستقبل القبلة، وأكل من ذبيحة المسلمين.

(٥) في ز (لا يساوي المسلم) بدل (لا يساويه) والأولى أوضح من الثانية. وفي ق، ز، ط زيادة (في حق استحقاق) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (مالاً) وهي تفصل أكثر.

(٧) عليه) سقطت من ط، ق، ز، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ط زيادة (يعني المسلم) وهي توضح المعنى.

(٩) في الأصل (غير) ولا يستقيم المعنى بها

(١٠) في ط زيادة (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود الخلاف

باب جوابات مالك

١٣٢٩ ـ قال (مالك) : إذا غصب حيوانًا، أو ثوبًا، أو شيئًا لا مثل له من جنسه، يضمن مثله صورة[1] من جنسه.

وعندنا: يضمن قيمته[2].

له: قوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾[3] وذلك فيما قلناه، وقال ـ ﷺ ـ: «من كسر عصًا فعليه مثلها»[4].

لنا: أن القيمة هي المثل العدل، فيما لا مثل له؛ فيجب المصير إليه دفعًا للضرر، وجبرًا للفائت[5].

أما المثل صورة لا يماثل في وصف المالية، وأما الحديث. قلنا: روي في رواية: «فعليه [قيمتها]»[6] أو نقول: المراد منه القيمة[7].

---

(١) يعني عينًا من جنسه. (تعليق على هامش نسخة ح الورقة ١٣٢).

(٢) انظر المبسوط، جـ ١١ ص ٥١. والبناية جـ ٨ ص ٣٤٥، وفتح القدير جـ ٨ ص: ٢٤٨. وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٢٣، والصحيح عند المالكية أنه لو غصب حيوانًا، أو ثيابًا، او عروضًا، مما لا يكال ولا يوزن عليه قيمته. (المدونة جـ ٥ ص ٣٥٣، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨٤٢، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٨٨).

(٣) سورة البقرة: ١٩٤.

(٤) لم أجده، ورواه في المبسوط عن ابن سيرين عن شريح قال: من كسر عصًا فهي له وعليه مثلها. وعن الحكم عن شريح قال: من كسر عصًا فهي له وعليه قيمتها. وأورد صاحب فتح القدير، وصاحب التبيين هذا عن شريح أيضًا. (المصادر السابقة)

(٥) في ش (وجبر الفائت) بدل (وجبرًا للفائت) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في الأصل، ح، ق (فعليه قيمته) والصحيح ما أثبتناه، لأن المراد مؤنث، واللفظ هنا يدل على المذكر، وهي لم توافق رواية ابن سيرين، ولا رواية الحكم عن شريح كما بيناه في الفقرة قبل السابقة.

(٧) في ش، ق، زيادة (لما مر) وفي ط زيادة (على ما مر) والمراد بها: ما مر في أول رد الحنفية من أن القيمة هي المثل العدل فيما لا مثل له.

كتاب الوديعة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٣٣٠ ـ قال (أبو حنيفة) : المودع إذا سافر بمال الوديعة[١] في طريق آمن[٢]، لا يضمن أصلاً، إلا إذا كان نهاه عن ذلك[٣].

وقال أبو يوسف ومحمد: إن كان له حمل، ومؤنة[٤]، يضمن[٥].

لهما: أنه غير راض دلالةً؛ لما يلحقه من المؤنة، فصار كما لو نهاه.

له: أنه أمره بالحفظ مطلقًا، وقد أتى به[٦]. وما ذكرا[٧] من المؤنة فهو من ضرورات حفظ ماله، فلا يأباه.

١٣٣١ـ قال: (أبو حنيفة) : إذا أودع[٨] عند رجلين شيئًا مما يقسم فقسماه[٩] للحفظ، ثم وضع أحدهما ما في يده في يد شريكه ـ ضمن، ولا يضمن القابض؛ لأنه مُودَع المُودَع، وهو غير ضامن عنده.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يضمن[١٠].

---

(١) في ق، ط (بالوديعة) بدل (بمال الوديعة) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ق، زيادة (مهلك) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) في ش، ز، ق، ط (عنه) بدل (عن ذلك) والمعنى واحد. وفي ق زيادة (أو كان الطريق مخوفًا) ولا معنى لهذه الزيادة؛ لأن الطريق إذا لم يكن آمنًا فهو مخوف.

(٤) في ز، ط (لحمله مؤنة) بدل (له حمل ومؤنة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٢٢، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٨٥ والبناية جـ ٧، ص ٧٤٨، ٧٤٩، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٥٧، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٧٩.

(٦) في ش زيادة (مطلقًا) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٧) في ش، ق (ذكراً) بدل (ذكرا) والثانية أنسب لدلالتها على المثنى وهما أبو يوسف ومحمد.

(٨) في ق زيادة (رجل) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٩) في ش ح، ز، ق، ط، أ (فاقتسماه) بدل (فقسماه) والمعنى واحد.

(١٠) في ح، ز، ق، أ، (لا يضمنان) بدل (لا يضمن) والأولى أفضل؛ لأن مدار الحديث على الرجلين.

لهما: أنه لما أودع عندهما، مع علمه أنه لا يمكنهما الاجتماع على حفظه في مكان واحد، فقد رضي بالمهايأة[1]، والقسمة[2].

له: أنه ترك الحفظ بالوضع في يد صاحبه، وما ذكرا من الرضا، قلنا: المصرح به حفظهما، فأما المهايأة، والقسمة فضرورة[3]، والضرورة تندفع بالقسمة فيما يقسم[4]، والمهايأة[5] فيما لا يقسم، فلا يجوز الوضع[6].

١٣٣٢ ـ قال: (أبو حنيفة): رجلان أودعا عند رجل وديعة، فغاب أحدهما، فطلب الحاضر حصته؛ لم يعطه، ولو فعل[7] ضمن نصفه.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: له ذلك، ولا يضمن[8].

لهما: أنه طلب نصيبه، فيجب دفعه إليه، فلا يضمن، كما لو حضرا[9].

انظر الجامع الصغير ص ٣٤٣، والبناية جـ ٧ ص ٧٥٥، ٧٥٦، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٦٠، تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٨٠، والبدائع جـ ٥ ص ٣٨٨٥، وإذا كانت الوديعة مما لا يحتمل القسمة فلكل واحد منهما أن يسلم الكل إلى صاحبه، وإذا فعل فضاعت، لا ضمان عليه بالإجماع. (المصادر السابقة).

(١) المهايأة مبادلة المنفعة بجنسها، كل واحد من الشريكين في نوبته ينتفع بملك شريكه عوضًا عن انتفاع الشريك بملكه في نوبته، أو هي قسمة المنافع على التعاقب والتناوب. كالشركة في البئر يكون لأحدهما شرب يوم، وللآخر شرب يوم. (انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٧٠ والتعريفات الفقهية ص ٥١٦).

(٢) في ق زيادة (في الحفظ) وهي توضح المعنى.

(٣) في ش، ز، ق، ط (فضروري) وفي ح (فضرورية) بدل (فضرورة) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى.

(٤) في ش، زيادة (فلا تجوز المهايأة) وهو توضح الحكم فيما إذا كان بالإمكان القسمة، وفي ق زيادة (والصحيح أن الخلاف فيما إذا كان من ذوات الأمثال فلا تجوز المهايأة) والمعنى واضح بدونها.

(٥) في ز، ق، ط (وبالمهايأة) بدل (والمهايأة) والأولى أنسب للسياق.

(٦) في ش، ز، ق، ط (القسمة) بدل (الوضع) والثانية أنسب للسياق، لأنه قال: «ترك الحفظ بالوضع في يد صاحبه».

(٧) في ق زيادة (ذلك) وهي توضح المعنى.

(٨) انظر الجامع الصغير ص ٣٥٣، والمبسوط جـ ١١ ص ١٢٣، والبناية جـ ٧ ص ٧٥٤، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٥٨، ٤٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٨٠.

(٩) أي (حضر المودعان).

له: أنه مأمور بالحفظ، لا بالقسمة، وفي إعطاء نصيبه قسمة، فإذا فعل[1] بغير إذنه[2] يضمن.

١٣٣٢ ـ قال: (أبو حنيفة) : المُودَع إذا أودع الوديعة عند آخر، فهلك عند الثاني؛ ضمن الأول، دون الثاني.

وقال أبو يوسف ومحمد: يضمن الثاني أيضًا[3].

لهما: أنه قبض مال غيره بغير إذنه؛ فيضمن.

له: أنه الوضع في يد الثاني ليس للضمان على الثاني، بدليل أنه لو هلك قبل غيبة الأول لا يضمن، فلما غاب، فقد ترك الأول الحفظ، فيضمن به، ولم يوجد من الثاني بعد ذلك فعل فلا يضمن.

---

(١) في ق زيادة (ذلك) وهذه الزيادة توضح المعنى.
(٢) في ش، ز، ق، ط (إذن) بدل (إذنه) والمعنى واحد.
(٣) انظر الجامع الصغير ص ٣٥٣، والبناية جـ ٧ ص ٧٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٨١، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٦١، والمبسوط جـ ١١ ص ١٣٢، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٨٣.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٣٣٤ ـ قال: (أبو يوسف): إذا أودع عند صبي محجور عليه مالاً[١]، أو عند عبد محجور عليه مالاً، فاستهلكه؛ يضمنان للحال ـ وهو قول الشافعي.

وقال أبو حنيفة ومحمد: لا ضمان على الصبي أصلاً، والعبد يضمن بعد العتق[٢].

له: أن الإيداع ـ إن صح ـ يضمن[٣] بترك الحفظ[٤]، وإذا[٥] لم يصح[٦]، فصار[٧] كما لو استهلك قبل الإيداع[٨].

لهما: أن الصبي أتلف مالاً[٩] تالفًا[١٠] في حق المالك، بإتلافه من وجه؛ لأنه لما وضع المال في يد الصبي صار معجوز[١١] الانتفاع في حقه؛ لأن يده يد مانعة؛ لوجود الداعي إلى المنع، وعدم الصارف، وإتلاف مال هذه حاله لا يوجب الضمان، رعاية للمالية[١٢]. وقد عرف[١٣].

---

(١) في ط (وديعة) بدل (مالاً) والمعنى واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١١٨، ١١٩، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٨١، ٣٨٨٢.

(٣) في ز (ضمن) بدل (يضمن) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ط زيادة (قياسًا على سائر المودعين) وهذه الزيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٥) في ز، ق، ط (وإن) بدل (وإذا) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ق زيادة (يضمن بالاستهلاك) وهي تزيد المعنى وضوحًا وتؤدي إلى استقامته.

(٧) في ح (صار) بدل (فصار) والأولى أنسب للسياق بدون الزيادة في الفقرة السابقة، وأما مع الزيادة فالثانية أنسب.

(٨) في ز زيادة (والجامع بينهما دفع الضرر عن المالك). وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر.

(٩) في ق زيادة (ناقصًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١٠) في ط (ناقصًا) بدل (تالفًا) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ز (محجور) بدل (معجوز) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (للمماثلة) بدل (للمالية) والأولى أنسب للمعنى إذا المقصود أن هذا مثل ماله هو، فإنه يمنع عنه، فيكون هذا مثله.

(١٣) قوله (وقد عرف) سقط من ط، ق. والإثبات أفضل لمعرفة مكان ورود الخلاف (انظر الورقة ١٥٥ من مختلف الأصحاب).

١٣٣٥ ـ قال: (أبو يوسف): المُودَع إذا تصرف في الوديعة، وربح، فهو له، ويطيب له.

وعند أبي حنيفة ومحمد: لا يطيب[١].

له: أن المنهي ربح مالم يضمن، وهذا ربح ما قد ضمن.

لهما: أن عدم الملك في إفادة الخبث، فوق عدم الضمان، وقد عدم الملك.

---

(١) في ط، ز زيادة (له) وفي ق (له ويتصدق) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى أكثر، انظر البناية جـ ٨ ص ٣٦٣، وفتح القدير جـ ٨ ص ٢٥٧ وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٢٥، والمبسوط جـ١١ ص ١١١، ١١٢.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٣٣٦ ـ قال (أبو حنيفة في الجامع الكبير): رجل أودع عبدًا محجورًا[١] عليه وديعة، فدفع العبد إلى عبد محجور عليه آخر[٢] فهلك[٣] عند الثاني، ليس له أن يُضَمِّنَ الأول ما لم يعتق، [وله أن يُضَمِّنَ[٤] الثاني للحال[٥].

وقال محمد: لا يُضَمِّنَ الأول][٦] مالم يعتق ـ كما قال أبو حنيفة ـ ولا يضمن الثاني[٧]، مالم يعتق واحد منهما[٨].

فأبويوسف: مر على أصله أن المحجور يضمن بالإتلاف للحال[٩]. والدفع للثاني إتلاف من الأول. ومحمد يقول: الأول محجور مُوْدَعٌ، وضمانه بعد

---

(١) في ز، ق (عند عبد محجور) بدل (عبدًا محجورًا) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ز (لآخر) بدل (آخر) والثانية أنسب للسياق. وفي أ، ح زيادة (فاستهلك) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٣) في ز (فهلكت) بدل (فهلك) والأولى أفضل لدلالتها على مؤنث وهو الوديعة.

(٤) في ش، ق (وليس له أن يضمن) وفي ز (ولا يضمن) بدل (وله أن يضمن) والصحيح الأولى والثانية، لأن من رأي أبي حنيفة ليس لرب المال أن يضمن الثاني؛ عتق أو لم يعتق، ولكنه يُضَمِّن الأول إذا عتق. (انظر الجامع الكبير ص ٢٠٦).

(٥) وأصله أن عند أبي حنيفة أن من أودع رجلاً وديعة فأودعها المودع رجلاً آخر، فله أن يُضَمِّن الأول، وليس له أن يُضَمِّن الآخر. وقال أبو يوسف ومحمد له أن يُضَمِّن أيهما شاء، وإذا ضَمَّن الآخر رجع على الأول. (انظر الجامع الصغير ص ٣٥٣، والسابقة جـ ٧ ص ٧٥٩).

(٦) سقط من بين القوسين من الأصل، وهو وهم من الناسخ حيث اشتبهت عليه لفظ (ما لم يعتق) الأولى بالثانية.

(٧) في ز، ح، ق، ط، أ، زيادة (أيضًا) وهي تؤكد المعنى.

(٨) (واحد منهما) سقطت من ق والإثبات أصل؛ لأن المعنى يكتمل بها.

(٩) انظر المسألة ١٣٣٤.

العتق عنده، وكذلك الثاني: إن ضَمِنَهُ[1] للحال يرجع به إلى[2] الأول، لأنه استعمله فيصير ذلك تضمين المُوْدَع قبل العتق، وهو لا يقول به. وأبو حنيفة يقول: الأول مُوْدَعٌ محجور عليه[3] كما ذكرنا. أما الثاني: لم[4] يسلطه المالك، ولم يرض بقبضه، فكان ضامنًا[5] بفعله، وهو يؤاخذ بأفعاله في الحال[6].

١٣٣٧ ـ قال (أبو حنيفة): فلو[7] أودع الثاني عند ثالث فهلك في يده، فعند أبي حنيفة لا ضمان على الأول، ما لم يعتق؛ لما مر. ويضمن الثاني للحال؛ لأنه استهلك[8] بالدفع إلى الثالث. ولا ضمان على الثالث؛ لأنه مودع المودع، وقد هلك في يده، وعند أبي يوسف: له أن يُضَمِّنَ أيهم شاء في الحال. أما الأول والثاني؛ لمامر[9]. والثالث[10]؛ لأنه قبض مال غيره[11] بغير[12] إذنه.

وعند محمد: لا ضمان على الأول مالم يعتق؛ لمامر، وهو بالخيار: إن شاء ضمن الثاني، وإن شاء ضمن الثالث بفعلهما[13]، من غير تسليط المالك[14].

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (لأنه لو ضمنه) بدل (إن ضمنه) والأولى أنسب للمعنى هنا

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط (على) بدل (إلى) والأولى أنسب للمعنى هنا.

(٣) قوله (محجور عليه) سقط من ش، ز، ق، ط. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) في ش، ق زيادة (فهو مودع المودع، وهو غير ضامن أصلاً إذا هلك في يده ولم يسلطه ...) وفيها زيادة تفصيل وإيضاح.

(٥) في ش (مضمونًا) بدل (ضامنًا) والثانية أفضل للسياق، إذ المراد كان الثاني ضامنًا

(٦) من قوله (لم يسلطه ... إلى ... في الحال) سقط من ز، والمعنى لايتم بدونه.

(٧) في ش ز (ولو) وفي ق (إذا) بدل (فلو) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٨) في ز، ق (استهلكه) بدل (استهلك) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ز (لما ذكرنا) بدل (لما مر) والمعنى معهما واحد. والمراد في المسألة السابقة.

(١٠) في ق، ط (وأما الثالث) بدل (والثالث) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ش، ز (ماله) بدل (مال غيره) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ق (ماله بغير) بدل (مال غيره بغير) والثانية أسلم في التركيب.

(١٣) في ح، ط، ق زيادة (للحال بفعلهما) وفي ز زيادة (بفعلهما للحال) وهي زيادة توضح المعنى. وفي ق (لفعلهما) بدل (بفعلهما) والمعنى واحد.

(١٤) انظر الجامع الكبير ص ٢٠٧.

باب ما قاله زفر خلافًا لعلمائنا الثلاثة

١٣٣٨ـ قال (زفر): إذا قال أجنبي للمُوْدِع: أعندك وديعة لفلان[١]؟ فقال: لا، ضمن

وعندنا[٢]: لا يضمن[٣].

له: أنه جحد الوديعة[٤]، فيضمن كما لو كان المالك حاضرًا، أو بالاستهلاك[٥] عند غيبته.

لنا: أن جحود الوديعة عند الأجنبي من تمام[٦] الحفظ؛ لأنه ربما يخاف على الوديعة من جهته، فلا يكون سببًا للضمان، بخلاف حال حضرة المالك.

---

(١) (لفلان) سقطت من ح، ز، ش، أ. ولا يتغير المعنى بسقوطها وفي ق (فلان) بدل (لفلان) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش (وقال أصحابنا) بدل (وعندنا) والثانية أفضل لموافقتها طريقة الكتاب.

(٣) انظر البناية جـ ٧ ص ٧٤٧، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٩٤، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٧٩، والمبسوط جـ ١١ ص ١١٧.

(٤) في ش زيادة (عند الأجنبي) ولا أثر لها

(٥) في ش، ز، ح، ق (كالاستهلاك) بدل (بالاستهلاك) والأولى أنسب للسياق، وفي ط (وكان الاستهلاك) بدل (أو بالاستهلاك) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ز، ط (من باب) بدل (من تمام) وتؤديان إلى المعنى المراد.

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

١٣٣٩ ـ قال (الشافعي): إذا سافر[١] بمال الوديعة[٢]، ضمن كيفما كان. وبين علمائنا الثلاثة[٣]، خلاف من وجه آخر، ذكرناه[٤].

له: أنه[٥] عَرَّضَ المال على الهلاك، والتلف[٦]؛ لأن المفازة مهلكة، قال ـ ﷺ ـ: «**المسافر هو وماله لعلى قَلَت[٧] إلا ما وقاه الله تعالى**»

لنا: ما مر في باب أبي حنيفة: والحديث كان في بدء[٨] الإسلام، ثم أظهر[٩] الأمن بعده[١٠].

١٣٤٠ ـ قال (الشافعي): المودع إذا خالف في الوديعة، ثم عاد إلى الوفاق، لا يبرأ عن الضمان.

وعندنا: يبرأ[١١].

---

(١) في ز، ح، ق، أ، ط زيادة (المودع إذا سافر). وفي ش زيادة (إذا سافر المودع) والمعنى يزداد وضوحه بهذه الزيادة.

(٢) في ط (بالوديعة) بدل (بمال الوديعة) والمعنى معهما واحد.

(٣) (الثلاثة) سقطت من ش، ز، ق، ط، والأفضل إثباتها لبيان أن الخلاف بين الثلاثة الأصحاب.

(٤) في ش زيادة (ذكرناه قبل هذا) ولا تؤثر في تغيير المعنى. انظر المسألة (١٣٣٠) ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٨٣.

(٥) في ط زيادة (بالسفر) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ز، ق، ط (للتلف) بدل (على الهلاك والتلف) والمعنى معهما واحد

(٧) في ق، (المسافر وماله على قلت) بدل (المسافر هو وماله لعلى قلت)، والحديث لم أحد من ذكره إلا صاحب المبسوط ج ١١، ص ١٢٢، ولفظه. «**المسافر ومتاعه وماله على قلت إلا ما وقى الله تعالى**» والقلت بفتح اللام: الهلاك. (هامش ز، ح)، قال ابن منظور وقال أعرابي: إن المسافر ومتاعه لعلى قلت إلا ما وقى الله. (لسان العرب جـ ٢، ص ٧٢).

(٨) في ش، ز، ق (ابتداء) بدل (بدء) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (ظهر) بدل (أظهر) والأولى أنسب للمعنى.

(١٠) (بعده) سقطت من ش، ز، ق، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١١) في ش زيادة (عن الضمان) وهي توضح المعنى. انظر البناية جـ ٧ ص ٧٤٣. وفتح القدير

له: أنه صار غاصبًا بالخلاف، فصار كما لو جحد.

لنا: أن الضمان وجب دفعًا للضرر[1] الواقع بإعجاز المالك، وقد ارتفع الإعجاز [بالعود إلى الوفاق][2] وقد عرف.

جـ ٧ ص ٤٥٦، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٨٦، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٩٨، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٩٢، والمبسوط جـ ١١ ص ١١٤.

(١) في ط (لدفع الضرر) بدل (دفعًا للضرر) والمعنى معهما واحد.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، ز، ط. وإثباته أفضل لاكتمال المعنى

باب جوابات مالك

١٣٤١ ـ قال (**مالك**): إذا سُرِقَت[١] الوديعة، ولم يُسْرَقْ معها مالٌ آخر للمُوْدِع[٢]، لا يُصَدَّق[٣]، وإنْ سُرِقَ معه مالٌ آخر[٤] لا يضمن[٥].

وعندنا: لا يضمن أصلاً[٦].

له: أنه متهم باعتبار الظاهر، وقول المتهم غير مقبول.

لنا: أنه أمين ادعى الخروج عن عهدة الأمانة[٧] فكان القول قوله، كما لو ادعى الرد.

١٣٤٢ ـ قال (**مالك**): المُوْدَعُ إذا رَفَعَ بعضَ الوديعة، وأنفقه، ثم هلك الباقي؛ ضمن الكل.

وعندنا: لا يضمن الباقي[٨].

---

(١) في ق (سرق) بدل (سرقت) والثانية أنسب لدلالتها على مؤنث وهو الوديعة.

(٢) (للمودع) سقطت من ز، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى

(٣) في ش، ح، ق، آ زيادة (ويضمن) وهذه الزيادة تتم المعنى، وفي ز (لا يضمن) وفي ط (يضمن) بدل (لا يصدق) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد وهو وجوب الضمان، أما الأولى فتعكس المعنى وهو عدم الضمان.

(٤) في ش (المال الآخر) بدل (مال آخر) والثانية أنسب للسياق.

(٥) قوله (وإن سرق معه مال آخر لا يضمن) سقط من ط، ز وإثباتها أفضل لزيادة التفصيل. انظر البناية جـ ٧ ص ٧٣٣، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٧٧. وذكر في المدونة أنه لو قال: سرقت مني الوديعة؛ يصدق في ذلك من غير فصل بين أن يسرق معه مال آخر أم لا. (جـ ٦ ص ١٤٨).

(٦) في ق زيادة (في الوجهين) وهي توضح المعنى أكثر.

(٧) في ط (العهدة) بدل (عهدة الأمانة) والثانية أفضل لما فيها من زيادة إيضاح.

(٨) انظر البناية جـ ٧ ص ٧٤٣، والكفاية بهامش فتح القدير جـ ٧ ص ٤٥٦. والعناية بهامش فتح القدير جـ ٧ ص ٤٥٦.

قال في شرح الخرشي: «حيث أخذه بغير إذن أو بإذن، ورده وضاع مع الباقي فإنه لا يضمن إلا المأخوذ فقط ولا يبرئه دعوى الرد، ولا ضمان عليه فيما لم يأخذه. . . » جـ ٦

له: أنه صار خائنًا، فلا يبقى أمينًا.

لنا: أنه لم يوجد منه الجناية والتعدي في الباقي، فلا يضمن.

ص ١١١. وذكر في شرح الزرقاني أنه في قول البعض: يرجع أيضًا بالباقي إذن. (شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ ٦ ص ١١٦).

كتابُ العاريَة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٣٤٣ ـ قال (أبو حنيفة) : إذا أستعار أرضًا للزراعة[١]، وكتب كتابًا، يكتب[٢] أن أطعمني [أرض][٣] كذا.

وقال أبو يوسف ومحمد: يكتب أنه أعارني[٤] .

لهما: أن لفظ الإعارة حقيقة[٥].

له: أن إعارة الأرض قد تكون للزراعة[٦]، وغيرها، فكان مبهمًا، والإطعام وإن كان مجازًا، فهو معلوم؛ لأن كل أحد[٧] يعرف أن ذات الأرض لا يطعم، فكان أبلغ في إبانة المراد، فكان أولى.

---

(١) في ز (للمزارعة) بدل (للزراعة): والثانية أنسب للمعنى
(٢) في ق، ط زيادة (يكتب فيه) وهي تزيد المعنى وضوحًا.
(٣) في الأصل، ح، ط (أرضًا) والمعنى لا يستقيم بها، إضافة إلى مخالفتها لقواعد النحو.
(٤) انظر الجامع الصغير ص ٣٤٥، والبناية جـ ٧ ص ٧٩٥، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٧٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٩٠.
(٥) في ش، ز، ط زيادة (فكان أولى) وفي ق زيادة (له فكان أولى) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى
(٦) في ز (للمزارعة) بدل (للزراعة) والثانية أنسب للمعنى.
(٧) في ز، ط (واحد) بدل (أحد) والمعنى معهما واحد

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٣٤٤ـ قال (أبو يوسف): إذا زرع[١] أرض غصب[٢] وضمن نقصانها، طاب له الفضل على البذر، والمؤنة.

وقال أبو حنيفة ومحمد : لا يطيب، وهو كالربح في الوديعة، وقد مر[٣].

(١) في ق، ط زيادة (في) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش (المغصب) بدل (غصب) والمعنى معهما واحد

(٣) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٤٩، والمسألة (١٣٣٥).

باب ما قاله زفر خلافًا لأصحابنا الثلاثة

١٣٤٥ ـ قال (زفر) : إذا أعار أرضه للبناء، والغرس[١]، وبين له وقتًا، فبنى، وغرس، ثم أراد أن يستردها، فله ذلك، ويأمره بقلع[٢] بنائه وغرسه، ولا يضمن شيئًا.

وعندنا: يضمن له قيمة بنائه وغرسه[٣].

له: أنه متى بنى، وغرس مع علمه أن له حق الأخذ متى شاء، فقد رضي الله بفعله[٤]، ولو ظن بخلاف ذلك، كان مغترًا، لا مغرورًا، فلا يرجع عليه، وصار كغير المؤقت.

لنا: أنه لما وَقَّتَ[٥] وقتًا[٦] فالظاهر هو الوفاء بما وعد، فقد اعتمد على قوله، ووثق به، فإذا خالفه، فقد غَرَّهُ، فيرجع عليه، بخلاف غير المؤقت

---

(١) في ش، ط (أو للغرس) وفي ز (أو الغرس) بدل (والغرس) والأولى والثانية أنسب لأداء المعنى

(٢) في ر (بقطع) بدل (بقلع) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) قوله (له قيمة بنائه وغرسه) سقط من ز، والاثبات أفضل لزيادة الإيضاح. انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٤١، والبناية جـ ٧ ص ٧٨٨، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٧٥، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩٠٤، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٨٨. وقال في البدائع: «وإن كانت مؤقتة فأخرج قبل الوقت لم يكن له أن يخرجه، ولا يجبر على النقض والقلع، والمستعير بالخيار إن شاء ضمن صاحب الأرض قيمة غرسه وبنائه قائمًا سليمًا، وترك ذلك عليه، وإن شاء أخذ غرسه وبناءه ولا شيء على صاحب الأرض. (المصدر السابق)، وهذا إذا كانت الاستعارة للبناء أو للغرس أما إذا كانت الاستعارة للزراعة فزرعها، ثم أراد صاحب الأرض أن يأخذها؛ لم يكن له ذلك حتى يحصد الزرع، بل يترك في يده إلى وقت الحصاد بأجر المثل استحسانًا، وفي القياس أن يكون له ذلك كما في البناء.

(٤) في ش، ز، ق (بقلعة) بدل (بفعله) والأولى أنسب للمعنى

(٥) في ق، ط زيادة (له) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) في ح، أ زيادة (معلومًا) وهي تؤكد المعنى

١٣٤٦ ـ قال (زفر): إذا استعار دابة إلى مكان معلوم، فجاوز بها، ضمن، فلو[١] عاود[٢] إلى ذلك المكان، برئ[٣].

وعندنا: لا يبرأ[٤].

له: أنه أمين خالف ثم عاد إلى الوفاق، فصار كالمودع.

لنا: أنه لما انتهى إلى ذلك المكان، لم يبق العقد، فإذا عاد إلى ذلك المكان، لم يوجد الرد إلى المالك، بخلاف المودع[٥]؛ لأن الأمر واحد[٦] باق[٧] حالة الخلاف[٨]، لما عرف[٩].

---

(١) في ق (ولو) بدل (فلو) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ط (عاد) بدل (عاود) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ق (يبرأ) بدل (برئ) والمعنى واحد

(٤) وقول أبي حنيفة الأول كقول زفر. (انظرالبدائع جـ ٨ ص ٣٩٠٣، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٩٠).

(٥) في ز (الوديعة) بدل (المودع) والثانية أنسب للسياق.

(٦) (واحد) سقطت من ز، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٧) وفي (لأن الأمر ثمة باق) وفي ط (لأن المراد والعقد باق ثم) بدل (لأن الأمر واحد باق) والمعنى واحد.

(٨) أي المخالفة.

(٩) انظر المسألة (١٣٤٠).

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

١٣٤٧ ـ قال (الشافعي): ليس للمستعير أن يعير غيره أصلاً.

وعندنا: له ذلك.

قيل: إذا كان مما لا[١] يختلف الانتفاع به، بناء على أصل، وهو أن الإعارة: إباحة المنفعة[٢] عنده. ولهذا ينعقد بلفظة الإباحة. وينعقد مؤقتًا.

وعندنا : هو تمليك المنفعة؛ لأنه وجد حد[٣] التمليك. والمحل قابل للملك[٤]. وقد عرف في موضعه[٥].

١٣٤٨ ـ قال (الشافعي) : العارية مضمونة.

وعندنا: هي[٦] أمانة[٧].

له: قوله ـ ﷺ ـ في حديث درع صفوان[٨]: «لا بل عارية مضمونة

---

(١) في ش، ز، ق، ط (له ذلك فيما لا) بدل (إذا كان مما لا) والمعنى معهما واحد

(٢) في ش (الانتفاع) بدل (المنفعة) والمعنى واحد.

(٣) (حد) سقطت من ز. والمعنى لا يتغير بسقوطها.

(٤) في ق (للتمليك) بدل (للملك) والمعنى معهما واحد.

(٥) (في موضعه) سقطت من ش، والمعنى لا يتغير بسقوطها. انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٤٠. والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٩٨. والبناية جـ ٧ ص ٧٨١، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٧١، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٨٦. وللشافعية في هذا قولان الأول وهو الصحيح: أنه لا يصح له أن يعير، والثاني يعير كما أن للمستأجر أن يؤجر. (مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٦٤، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٢٩).

(٦) (هي) سقطت من ش، ولا تؤثر في تغير المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٣٤. والبدائع جـ ٨ ص ٣٩٠٥، البناية جـ ٧ ص ٧٧٥، ٧٧٦. وفتح القدير وحواشيه جـ ٧ ص ٤٦٨. وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٥ ص ٨٤، والأم جـ ٣ ص ٢٤٤، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٩٢، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٦٧.

(٨) هو صفوان بن أمية بن خلف الجمحي، قُتِل أبوه يوم بدر كافرًا، مات سنة ٤١، وقيل ٤٢هـ. (الإصابة جـ ٢ ص ١٨٧).

مؤداة»[1]. ولأن هذا قبض مال الغير لنفسه، فكان سببًا للضمان، كالغصب.

لنا: أن الضمان إنما يجب بإخراج العين من أن تكون منتفعًا بها[2] في حق المالك بإثبات اليد المانعة، ولم يوجد، لما مر في مسائل الغصب. وحديث صفوان؛ قلنا: الأخذ كان [بغير][3] إذنه، لحاجة[4] المسلمين.

---

(1) رواه أبو داود، كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، حديث رقم ٣٥٦٢. وليس فيه قوله (مؤداة). ورواه الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، جـ ٢ ص ٤٧، والبيهقي، كتاب العارية، باب العارية مؤداة. جـ ٦ ص٨٨. والدارقطني بألفاظ مختلفة، كتاب البيوع، حديث رقم ١٥٧-١٦٩ جـ٣ ص ٣٨-٤١، والإمام أحمد في مسنده جـ ٣ ص ٤٠١.

(2) في ش، ز، ق، ط (به) بدل (بها) والثانية أنسب لدلالتها على لفظ مؤنث وهو العين

(3) في الأصل (لغير) والمعنى لا يستقيم بها.

(4) في ش (بحاجة) بدل (لحاجة) والثانية أنسب للسياق.

كتاب الشركة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٣٤٩ ـ قال: (**أبو حنيفة**): شريكا[١] عنان[٢] أخر[٣] أحدهما دينًا على آخر من شركتهما، فإن كان هو العاقد؛ صح؛ لرجوع حق العقد إليه. وكذلك[٤] إذا كان العاقد شريكه، وقال كل واحد منهما لصاحبه: اعمل[٥] برأيك، وإن[٦] لم يقل ذلك[٧]، لم يجز تأخيره في نصيبه. ولا في[٨] نصيب شريكه.

وعند **أبو يوسف ومحمد**: يجوز في نصيبه[٩].

لهما: أنه تَصَرَّفَ في حق نفسه[١٠]، وفي نصيب[١١] شريكه[١٢]

---

(١) في ز، ق (شريكان شركة) بدل (شريكا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) شركة العنان أن يشتركا في شيء خاص دون سائر أموالهما، وهو مأخوذ من قول عنّ لهم شيء فاشترياه مشتركين فيه - أي عرض لهم - (أنيس الفقهاء ص ١٩٤). وفي طلبة الطلبة: العنان أن يشترك اثنان في شيء خاص يعن لهما عنتا، من حد ضرب - أي يعرض - ص ٢٠٥. وقال في التعريفات: شركة العنان ما تضمنت وكالة فقط. لا كفالة، وتصح مع التساوي في المال دون الربح، وعكسه، وببعض المال، وخلاف الجنس، فهي المشاركة في شيء خاص. (التعريفات الفقهية ص ٣٣٨).

(٣) في ز (أخّل) بدل (أخّر) والمعنى واحد.

(٤) في ش (وكذا) بدل (وكذلك) والمعنى واحد.

(٥) في ط (شريكه: افعل) بدل (لصاحبه: اعمل) والثانية أنسب للمعنى

(٦) في ز، ط، ش، ح (فإن) بدل (وإن) والمعنى معهما واحد.

(٧) (ذلك) سقطت من ق. وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ش (وفي) بدل (ولا في) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٩) المبسوط جـ ١١ ص ١٧٤، جـ ٢١، ص ٣٩ والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٥٥.

(١٠) في ز، ط (في نصيبه) بدل (في حق نفسه) والمعنى واحد. وفي ح، ق زيادة (في نصيبه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١١) في ز (نصيب) بدل (وفي نصيب) والمعنى واحد.

(١٢) في ق (فيجوز في نصيبه، ولا يجوز في نصيب شريكه) بدل (وفي نصيب شريكه) والأولى

له: أنه لو جاز كان قسمة الدين قبل القبض[1]، لأنه تميز[2] نصيب أحدهما عن الآخر. وهي[3] تعجيل المطالبة، وأنه لا يجوز.

١٣٥٠ـ قال: (أبو حنيفة): المرتد إذا شارك المسلم شركة مفاوضة[4]، فهي موقوفة بالإجماع، لعدم التساوي، فإن أسلم نفذت، وإن قتل بطلت أصلاً.

وقال أبو يوسف ومحمد: نفذت[5] عِنانًا[6].

لهما: أن شركة المفاوضة، إنما بطلت لعدم التساوي، والتساوي ليس بشرط في العِنان، فانتقلت[7] شركة عنان.

له: أن أصل تصرفه موقوف[8] فإذا قتل بطل أصله، كسائر العقود[9] الموقوفة.

١٣٥١ـ قال (أبو حنيفة): أحد المتفاوضين إذا اشترى جارية لنفسه، ليطأها بغير إذنه صاحبه، فهي بينهما بالشركة، فإن كان بإذنه فهي له: والبائع يُطَالِبُ بالثمن أيهما شاء، ولا يضمن المشتري نصف الثمن للآخر، وإن أدى من مال الشركة[10].

أفضل لأنها أكثر توضيحًا للمعنى، وفي ط زيادة (فيصبح في نصيبه) وهي توضح المعنى.

(١) وهو غير جائز. (البدائع جـ ٧ ص ٣٥٥٥)

(٢) في ر، ح، ق، أ (يتميز) بدل (تميز) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ق، ط (في) بدل (وهي) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش (المفاوضة) بدل (مفاوضة) والثانية أنسب للسياق. وشركة المفاوضة أن يفوض كل واحد منهما إلى صاحبه أمر الشركة، وهي المساواة. (طلبة الطلبة ص ٢٠٥). وفي التعريفات الفقهية: هي ما تضمنت وكالة، وكفالة، وتساويا مالاً، وتصرفًا ودينًا (أي لمشاركة في كل شيء) ص ٣٨٨. وانظر البدائع جـ٧ ص ٣٥٣٤.

(٥) في ز (تنقلب) بدل (نفذت) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٩٨، ٢١٢، ٢١٣، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٤٣، وما بعدها. وفتح القدير جـ ٥ ص ٤١٢.

(٧) في ش، ز، ق، ط (فانقلبت) بدل (فانتقلت) والمعنى معهما واحد. وفي ق زيادة (المفاوضة) وتؤدي إلى الإيضاح أكثر.

(٨) في ز، ق، ط (توقف) بدل (موقوف) والثانية أنسب للسياق.

(٩) في ش، ز، ق، (عقوده) بدل (العقود) والأولى أبلغ في الدلالة على المراد، إذ المراد عقود المرتد، وفي ط (عقود) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٠) في ش، ق، ز زيادة (ولا يرجع صاحبه عليه) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

وقال أبو يوسف ومحمد: يرجع عليه[1] وصاحبه[2] بنصف الثمن[3].

لهما: أنه قضى دين نفسه من مال الشركة، فصار كثمن الطعام، والكسوة.

له: أن شراء الجارية وقع على الشركة؛ لأن الأصل في شركة المفاوضة هذا، إلا أن الشريك بالإذن ملك نصيبه من الجارية ووهب[4] له، فلا يرجع عليه بشيء من ذلك[5]، محافظة على قضية المفاوضة.

١٣٥٢ ـ قال (أبو حنيفة): إذا كفل أحد المتفاوضين عن إنسان بأمره[6]، لزم ذلك شريكه وقال أبو يوسف ومحمد: لا يلزم[7].

لهما: أنه تبرع في الابتداء[8]، ولهذا لو كان في مرض موته يعتبر من الثلث، فلا يلزم صاحبه.

له: أن الكفالة تبرع في الابتداء، لكنه ينقلب تجارة في حالة البقاء؛ لأنه يؤدي فيرجع على الأصل[9] بمثله، والكفالة إنما تلزم صاحبه حالة البقاء، وهو[10] تجارة في هذه الحالة. ولهذا قلنا: أن المريض إذ أقر بالكفالة يعتبر

---

(١) (عليه) سقطت من ق، ط، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) (صاحبه) سقطت من ز، و والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) قوله (وقال أبو يوسف ومحمد: يرجع عليه صاحبه بنصف الثمن) سقط من ش. والصحيح إثباتها لمعرفة قولهما في هذه المسألة.

انظر المبسوط جـ١١ ص ٢٠٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٤، والبناية جـ ٦ ص ١٣٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤١٥، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٧٣.

(٤) في ش، ز، ق، ط (ووهبه) بدل (ووهب) والأولى أنسب للسياق.

(٥) في ح، ق، أ، ط (وإنما فعلنا ذلك) بدل (من ذلك) والمعنى معهما واحد.

(٦) (أي أمر صاحبه) نسخة ح، الورقة ١٣٤ بالهامش.

(٧) وهناك فرق بين أن يكفل بمال أو بنفس، فإن كفل بالمال فهو على هذا الخلاف، وإن كفل بنفس لا يؤخذ شريكه بذلك في قولهم جميعًا. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٥٦٩ وما بعدها. والمبسوط جـ ١١ ص ١٨٠، ٢٠٤، جـ ١٧ ص ١٩٥).

(٨) (في الابتداء) سقطت من ش، ح، ز، ق، ط، أ وإثباتها أفضل لمعرفة أنها تتحول في الانتهاء إلى معاوضة ولأنها كانت في الابتداء تبرعًا. (المصادر السابقة).

(٩) في ح، ز، ط، أ (الأصيل) بدل (الأصل) والأولى أوضح في الدلالة على المراد، فـ تقابل (الكفيل).

(١٠) في ح، ز، ق، ط (وهي) بدل (وهو) والمعنى معهما واحد على اعتبار أن المراد بالأولى

من جميع المال. بخلاف الابتداء.

١٣٥٣ ـ قال (أبو حنيفة): إذا أقر المفاوض بدين التجارة لمن لا تقبل شهادته له بولادة أو زوجية[١]: لم يلزم شريكه.

وقال أبو يوسف ومحمد: يلزم[٢].

وهو كالوكيل إذا عاقد هؤلاء[٣]. وقد عرف[٤].

(الكفالة)، وبالثانية (التبرع).

(١) في ق زيادة (أورق) وهي زيادة ليست صحيحة؛ لأن عندهما في حالة الإقرار لعبده، أو بيع الوكيل على عبده، لا يلزم الشريك، أو الموكل. (البناية جـ ٧ ص ٣٢٥)

(٢) المبسوط جـ ١١ ص ٢٠٥.

(٣) انظر المبسوط جـ ٥ ص ٣٢٤، وفتح القدير جـ ٧ ص ٦٩، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٥

(٤) انظر المسألة (١٨١٤).

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٣٥٤ ـ قال: (أبو يوسف) : إذا اشترك[١] المسلم والكتابي[٢] شركة مفاوضة، كان مفاوضة.

وقال أبو حنيفة ومحمد: هي عِنَان[٣].

له: أن كل ما يملك الذمي من شراء الخمر والخنزير، يملكه المسلم بتوكيل غيره، فتحقق التساوي.

لهما: أن الذمي يملك ذلك بنفسه، وبوكيله[٤]، والمسلم لا يملك[٥] بنفسه، فانتفى التساوي، ومبنى المفاوضة على التساوي، وصار[٦] كالحر مع العبد.

١٣٥٥ـ قال (أبويوسف): أحد المتفاوضين إذا غصب عيناً، ثم هلك، أو غاب؛ يضمن[٧] ولا[٨] يؤاخذ شريكه[٩].

له: أنه ليس من ضمان التجارة، فصار كالمهر، والأرش.

لهما: أنه ملك[١٠] المضمون عند أداء الضمان، فينقلب ضمان التجارة[١١].

---

(١) في ز (اشتركا) بدل (اشترك) والثانية أفضل؛ لأنها توافق قواعد النحو، ولأن الضمير لا فائدة له مع الاسم الظاهر.

(٢) في ط (النصراني) بدل (الكتابي) والثانية أفضل؛ لأنها أكثر شمولية من الأولى

(٣) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٩٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٤٢، والبناية جـ ٦ ص ٨٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٨٢، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣١٤، ولكن عند أبي يوسف تجوز مع الكراهية

(٤) في ح، ق (وبتوكيله) بدل (وبوكيله) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز زيادة (ذلك) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٦) في ط (فصار) بدل (وصار) والمعنى واحد معهما.

(٧) في ز (ضمن) وفي ط (فيضمن) بدل (يضمن) والأخيرة أنسب للسياق

(٨) في ش، ز، ق، ط (ولم) بدل (ولا) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ز (به) بدل (شريكه) والمعنى معهما واحد. انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٩١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٦٩.

(١٠) في ش، ز، ط (يملك) بدل (ملك) والمعنى معهما احد.

(١١) في ش (تجارته) وفي ز، ق، ط (تجرة) بدل (التجارة) والأخيرة أنسب للسياق

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٣٥٦- قال (أبويوسف): إذا[١] اشتركا في كيلي، أو وزني، أو عددي متقارب، ولم يخلطا[٢]، فلا شركة بينهما، ولكل واحد منهما ماله، وله[٣]، ربحه، وعليه وضيعته[٤]، فإن خلطا، ثبت بينهما شركة ملك، فإذا باعا فالربح والوضيعة بينهما على قدر ماليهما، كسائر الأعيان المشتركة، فلو خلطا، ثم اشتركا فعن أبي يوسف: أنه لا يجوز الشركة، فلا يجوز اشتراط فضل ربح لأحدهما.

وعن محمد: أنه تجوز الشركة بعد الخلط. ويجوز فضل ربح أيضًا[٥]. لمحمد: أنه يصير في معنى الشركة في الأثمان[٦]، والاستفضال في شركة العقد[٧] جائز.

---

(١) في ح، ز، ق، ط (لو) بدل (إذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ز (يختلطا) بدل (يخلط) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ح، أ (له) بدل (وله) والمعنى معهما واحد. وسقطت (له) من ق. والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٤) أي نقصانه وخسارته.

(٥) قوله (ويجوز فضل ربح) سقط من ش، ح، ز، ق، ط، أ والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح والتفصيل. انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٦١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٣٩، والبناية جـ ٧ ص ١٠٠، وفتح القدير جـ ٧ ص ٣٩٢.

(٦) في ح، ز، ق، ط، أ (بالأثمان) وفي ش (للأثمان) بدل (في الأثمان) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٧) والشركة نوعان شركة الأملاك، وشركة العقود، شركة الأملاك: في العين يرثها الرجلان أو يشتريانها أو توهب لهما، أو ملكاها بالاستيلاء على مال من أموال أهل الحرب. وأما شركة العقود، وهي مأخوذة من التعاقد - وركنها الإيجاب والقبول، وهي أربعة أوجه - مفاوضة، وعنان، وتقبل، ووجوه. (البناية جـ ٧ ص ٧٦ - ٧٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٣١)

لأبي يوسف: أنه لا تصح شركة العقد قبل الخلط؛ لأن رأس مال الشركة[١] يجب أن يكون من الأثمان، فكذا بعد الخلط.

١٣٥٧ ـ قال: (أبو يوسف): رجل ادعى على رجل أنه فاوضه[٢] وأن المال الذي في يده مال الشركة، فأنكر، فأقام[٣] عليه البينة، ثم[٤] ادعى ذو اليد عينًا أنها ملكه[٥] لا بطريق الشركة، وأقام البينة؛ لا تقبل هذه البينة.
وقال محمد: تقبل[٦].

لمحمد: أن الشهود شهدوا بالمفاوضة بينهما في الماضي، فيُقضى بذلك، ولا يكون المال مشتركًا بينهما في الحال. إلا أن الشركة تثبت قضية لاستصحاب [الحال][٧]، فلم يصر هو مقضيًا عليه بالشركة في هذا المال، فتسمع دعواه فيه[٨].

لأبي يوسف: أن القاضي لا يقضي بالمفاوضة في الحال؛ لأنه جاحد، والمفاوضة تنتقض لجحود[٩] أحدهما عند حضرة الآخر. ولا يُقضى بها فيما مضى؛ لأنه لا يفيد، وكان هذا قضاء، بكون[١٠] المال مشتركًا بينهما، فصار[١١] هو مقضيًا عليه، وصار كما إذا شهدوا على المفاوضة، وعلى أن هذا[١٢] المال مشتركًا بينهما. وعلى هذا: إذا ادعى عقارًا في يده أنه ملكه،

---

(١) في ز (المال) بدل (مال الشركة) والثانية أفضل لوضوحها.
(٢) في ز، ق، ط (مفاوضة) بدل (أنه فاوضه) وتؤديان إلى معنى واحد.
(٣) في ش (وأقام) بدل (فأقام) والمعنى واحد.
(٤) (ثم) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لاستقامة العبارة.
(٥) في ش، ق (أنه لو ملكه) وفي ط (أنه ملكه) بدل (أنها ملكه) والثانية والثالثة أنسب للمعنى والسياق.
(٦) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٨٤، ١٨٥.
(٧) في الأصل (المال) وهو وهم من الناسخ.
(٨) (فيه) سقطت من ز، والإثبات أفضل لتأكيد المعنى المراد.
(٩) في ش، ح، ق، ط، أ (بجحود) وفي ط (بالجحود من) بدل (لجحود) والأولى والثانية أنسب للمعنى.
(١٠) في ز زيادة (هذا) ولا تؤثر في تغيير المعنى.
(١١) (فصار) سقطت من ز، ط. وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.
(١٢) (هذا) سقطت من ش، ز، ق، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

وحقه، وفي يده[1] بغير حق، وأقام ذو اليد بينة أنه أحدث هذا البناء؛ لم يقبل عند أبي يوسف. وقال محمد: يقبل[2]. فإن كان المدعي ذكر البناء في الدعوى؛ لم تقبل بينة ذي اليد بالإجماع

١٣٥٨ ـ قال: (أبويوسف): إذا اشتركا في الاحتطاب، والاحتشاش، حتى[3] لم يصح، فاحتطب أحدهما، وأعانه الآخر، فللمعين أجر مثله؛ لأنه عمل بعقد فاسد، ولا يجاوز به نصف ثمن المجموع.

وقال محمد: يجب بالغًا ما بلغ[4].

لمحمد: أنه لا يمكن تقديره بنصف قيمة المجموع؛ لأنه مجهول جهالة فاحشة.

لأبي يوسف: أنه رضي به، وهو وإن[5] كان مجهولاً للحال لكنه[6] بعرض أن يصير معلومًا عند الجميع، فيقدر به.

١٣٥٩ـ قال (أبويوسف): رجل اشترى من أحد المتفاوضين شيئًا، فوجد به عيبًا[7]، فأنكر البائع؛ فللمشتري أن يحلف البائع على الثبات، والآخر على العلم، ولم يحك خلافًا في كتاب الشركة، وذكر في الجامع الكبير، أنه لا يحلف الآخر أصلاً عند أبي يوسف[8]. ويحلف على العلم عند محمد[9].

لمحمد: أن كل واحد منهما صار كفيلاً عن [صاحبه][10] والكفيل [يحلف][11] إذا أنكر سبب المطالبة.

---

(١) في الهامش من نسخة ح الورقة ١٣٤ قال: أي بد ذواليد.

(٢) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (خلافًا لمحمد) بدل (وقال محمد: يقبل) والمعنى واحد.

(٣) (حتى) سقطت من ط والمعنى لايستقيم بدونها، وهذه الشركة فاسدة، لأن صحة الشركة باعتبار التوكيل، فلا تصح الشركة فيما لا تجوز الوكالة فيه. (المبسوط جـ ١١ ص ٢١٦).

(٤) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٥٤٨ والمبسوط جـ ١١ ص ٢١٦.

(٥) في ش، ز، ح، أ (إن) بدل (وإن) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش (لكن) وفي ط (ولكنه) بدل (لكنه) وتؤدي إلى المعنى المراد.

(٧) في ز (فوجده معيبًا) بدل (فوجد به عيبًا) والمعنى واحد.

(٨) في ز (أبي حنيفة) بدل (أبي يوسف) والصواب الثانية؛ لأن الباب لأبي يوسف ومحمد

(٩) انظر الجامع الكبير ص ٢٢٧، ٢٢٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٧٠.

(١٠) في الأصل (صاحبه) وهو وهم من الناسخ.

(١١) في الأصل، ح (لا يحلف) والصحيح أنه يحلف؛ لأنه منكر، والمنكر عليه اليمين

لأبي يوسف: أن كل واحد منهما كالوكيل، والنائب عن صاحبه فيه الخصومة، والوكيل والنائب لا يستحلف[1]؛ لأن الحلف لا تجري فيه النيابة.

١٣٦٠- قال: (أبو يوسف): الشريكان في القصارة إذا أقر أحدهما بأنهما جميعًا قبضا ثوب فلان للقصارة، وجحد شريكه، نفذ إقراره عليهما.

وقال محمد: نفذ عليه خاصة[2].

لمحمد: أنهما شريكي[3] عنان، فلا يلزم إقرار صاحبه.

لأبي يوسف: أن العين في يد الأجير المشترك مضمونة عندهما. وهما يشتركان[4] في ضمان الشركة.

---

(١) في ز (لا يستحلفان) بدل (لا يستحلف) والأولى أنسب لدلالتها على مثنى وهما الوكيل والنائب.

(٢) في ف زيادة (ولا يلزم صاحبه) وهي تزيد المعنى وضوحًا. وانظر البدائع حـ ٧ ص ٣٥٧٧ وما قاله أبو يوسف استحسان، وما قاله محمد قياس، ويلاحظ أن عند محمد ينفذ إقراره في النصف الذي في يده، ولا ينفذ في النصف الذي في يد شريكه.

(٣) في ش، ز، ق، ط (كشريكي) بدل (شريكي) والثانية أدق في التعبير عن المعنى، لأنهما شريكي عنان فعلًا، ولكن ليست بالمال، بل بالعمل. (البدائع جـ ٧ ص ٣٥٧٧)

(٤) في ز (يستويان) بدل (يشتركان) والمعنى معهما واحد.

باب ما قاله زفر خلافًا لعلمائنا

١٣٦١ ـ قال (زفر): إذا اشترك الخياط والإسكاف[١] شركة تَقَبُّلٍ[٢]؛ لا يجوز.

وعندنا: تجوز الشركة: وعلى هذا[٣]: إذا اشتركا بمالين مختلفين، كالدراهم والدنانير تجوز الشركة عندنا[٤]، خلافًا لزفر. وعلى هذا[٥]: إذا اتحد المالان، ولم يخلطا[٦]؛ صح عندنا: خلافًا لزفر[٧].

له: أن الشركة هي الخلطة لغة، ولا خلط[٨] عند اختلاف المال، ولا عمل بدون الخلط[٩].

لنا: أن أول هذه العقود[١٠]: توكيل بالتصرف، وآخره اشتراك في الربح،

---

(١) الإسكاف: الصانع أيًا كان، وخص بعضهم به النجار. وقيل كل صانع غير من يعمل الخفاف. (انظر لسان العرب جـ ٩ ص ١٥٧).

(٢) شركة التَّقَبُّل بفتح التاء والقاف، وضم الباء مع تشديدها، هي شركة الصانع، وهي أن يشترك الصانعان على أن يقبلا الأعمال، ويكون الكسب والربح بينهما.
(انظر البناية جـ ٦ ص ١٢١، والتعريفات الفقهية ص ٢٣٣).

(٣) في ز زيادة (الخلاف) وتوضح هذه الزيادة المعنى.

(٤) في ش (وعندنا) بدل (عندنا) والثانية أنسب للسياق.

(٥) في ز (وكذا) بدل (وعلى هذا) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ز (لم يختلطا) بدل (لم يخلطا) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز، ش، ط، ح، ق، ط، أ (وعنده: لا يصح) بدل (خلافًا لزفر) والأولى أفضل، لأنها توافق طريقة الكتاب.
انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٥٥١، والبناية جـ ٦ ص ١١٠، ١١٥، ١٢١، وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٩٨، ٤٠٠، ٤٠٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣١٨، ٣١٩، ٣٢٠، ٣٢١، والمبسوط جـ ١١ ص ١١٦.

(٨) في ش، ز، ط (خلطة) بدل (خلط) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ز، ش، ق، ط (عند اختلاف المال والعمل، وبدون الخلطة لا تتحقق الشركة) بدل (عند اختلاف المال، ولا عمل بدن الخلط) والعبارة الأولى أفضل؛ لأنه أكمل من الثانية

(١٠) في ش، ق، ز، ط (العقد) بدل (العقود) والمعنى معهما واحد.

صار كالمضاربة، فلا يشترط اتحاد المال، والخلطة(١).

١٣٦٢ ـ قال (زفر والشافعي) : لا يجوز اشتراط المساواة في الربح، والمالان على التفاوت. ولا على العكس.

وعندنا: يجوز(٢).

له: أن اشتراط الوضيعة على هذا الوجه لا يصح، فكذا(٣) الربح.

لنا: قول علي ـ رضي الله عنه ـ «**الربح على ما اشترط العاقدان، والوضيعة على المال**»(٤). ولأن صاحب أكثر المالين يصير كأنه قال للآخر: اعمل أنت في مالك، والربح لك، وأنا أعينك فيه، واعمل في مالي على أن لك ربع ربحه. وأنا أعينك فيه(٥) أيضًا، فهو(٦) جائز.

ويكون بمعنى المضاربة(٧)، فيصح على هذا الوجه، بخلاف شرط(٨) الوضيعة؛ لأنه شرط زيادة ضمان من غير سبب.

---

(١) في ز، ق، ط (الخلط) بدل (الخلطة) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٥٦. والبناية جـ ٦ ص ١٠٧؛ وفتح القدير جـ ٥ ص ٣٩٧ وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣١٨

وانظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢١٦، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١١٢، والمجموع جـ ١٣ ص ٨٦. والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٤٥.

(٣) في ش (فكذلك) بدل (فكذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) رواه ابن أبي شيبة عن علي بلفظ: «**الربح على ما اصطلحا عليه، والوضيعة على المال**» كتاب البيوع، باب من قال الربح على ما اصطلحا عليه، والوضيعة على رأس المال حديث رقم ١٠ جـ ٦ ص٤، ورواه ابن أبي شيبة أيضًا عن إبرهيم النخعي والشعبي، وأبي جعفر محمد بن علي الباقر، والحسن البصري، ومحمد بن سيرين، وقتادة السدوسي، في نفس الكتاب والباب السابقين.

(٥) في ر (في هذا) بدل (فيه) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ح، ز، ق، أ (وهو) بدل (فهو) والأولى أنسب للسياق.

(٧) من قوله (وأنا أعينك فيه . . . إلى . . . ويكون بمعنى المضاربة) سقط من جـ، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٨) في ط (اشتراط) بدل (شرط) والمعنى معهما واحد.

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

١٣٦٣ ـ قال (الشافعي): لا أدري ما المفاوضة؟! ولو جازت المفاوضة لما فسد عقد ما.

وعندنا : شركة المفاوضة[١] جائزة، وهي[٢]: أن يشترك اثنان في كل قليل وكثير على أن يشتريا ويبيعا جميعًا، [وشتى][٣]، بالنقد، والنسيئة، وكل واحد منهما يعمل برأيه فيه، على أن الربح بينهما نصفان، والوضيعة كذلك، ويقتضي تساوي الحالين، وما اشتراه أحدهما فهو عليهما، ويقتضي التوكيل، والكفالة من الجانبين، ولو لم يكن أحدهما من أهل الكفالة، كالصبي، والعبد، لم تصر مفاوضة، وصارت عنانًا، ويشترط أن يتلفظا بلفظ[٤] المفاوضة، وأن لا يكون لأحدهما[٥] من المال الذي تجوز عليه الشركة سوى هذا المال[٦].

له: أن هذا العقد إنما يجوز عندكم بشرط المساواة من كل وجه، وهو غير ممكن؛ لأنه[٧] لابد أن يكون لأحدهما طعام أهله[٨]، وثياب[٩] نفسه، وغير ذلك؛ فلا يمكن تصحيحه.

---

(١) (المفاوضة) سقطت من ز، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.
(٢) في ز، ط (وهو) بدل (وهي) والثانية أنسب لدلالتها على الشركة.
(٣) في الأصل (ويشتريا) وهو وهم من الناسخ إذ المعنى لا يستقيم بها
(٤) في ز، ق، ط (بلفظة) بدل (بلفظ) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٥) في ش (أحدهما)بدل (لأحدهما) والثانية أنسب للمعنى.
(٦) في ق زيادة (الذي عقد عليه الشركة) وهي توضح المعنى. انظر المبسوط جـ١١ ص ١٥٣، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣١٣، والبناية جـ ٦ ص ٨٠، وفتح القدير جـ٥ ص ٣٨٠، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٢٤، و٣٥٢٥، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢١٢. وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١١١. والمجموع جـ ١٣ ص ٩١.
(٧) (لأنه) سقطت من ط، والمعنى لا يستقيم بدونها.
(٨) في ز (لأهله) بدل (أهله) والمعنى معهما واحد.
(٩) في ط (أو كسوة) بدل (وثياب) والمعنى معهما واحد.

لنا: أن هذا عقد اشتمل على أنواع من العقود التي ذكرنا، وكل واحد منهم بانفراده جائز، فتجوز عند الاجتماع، كبيع أنواع الأموال[1]. وما ذكر من عدم التساوي، قلنا: نحن نشترط المساواة في المال الذي هو للتجارة[2] دون غيره[3]، وهو ممكن.

١٣٦٤ ـ قال (الشافعي) : وشركة الوجوه غير جائزة، وهو: أن يشترك اثنان بغير مال، على أن يشتريا بوجوههما، ويبيعا، والوضيعة والربح بينهما على السواء، أو كلاهما على الأثلاث، أو الأرباع.

وعندنا: هي جائزة[4].

له: أن الشركة: [للربح][5]، ولا ربح بغير مال، ولو اشتريا بالنسيئة[6]، وباعا بالنقد، لم[7] يربحا، فلا يفيد؛ ولأن الشركة هي الخلط[8]، ود لا يتصور[9] بغير[10] مال[11].

لنا: أن شركة العنان جائزة، وهي: التوكيل[12] من كل واحد منهما صاحبه

(١) في ش (المال) وفي ز (مال) وفي ط (مال من الأموال) بدل (الأموال) والأخيرة أنسب للمعنى المراد.

(٢) في ش، ز، ق، ط (مال التجارة) بدل (المال الذي هو للتجارة) وتؤدياد إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ز، ق، ط (غيرهما) بدل (وغيره) والثانية أنسب لدلالتها على المال.

(٤) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٥٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٣٥. والبناية جـ ٦ ص ١٢٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٠٧، ٤٠٨. وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٢.

ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢١٢، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١١٠، ١١١ والمجموع جـ ١٣ ص ٩٢.

(٥) في الأصل (الربح) والمعنى لا يستقيم بها.

(٦) في الأصل (نسيئة) بدل (بالنسيئة) والثانية أنسب للسياق. والنسيئة تأخير الدين. (أنيس الفقهاء ص ٢١٥).

(٧) في ز، ط (ولم) بدل (لم) والثانية أنسب لأداء المعنى. لوقوعها في جواب الشرط.

(٨) في ز، ق، ط (الخلطة) بدل (الخلط) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ق (لا يتقرر) بدل (لا يتصور) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(١٠) في ش، ز، ط، ق (بدون) بدل (بغير) والمعنى معهما واحد

(١١) في ط (المال) بدل (مال) والمعنى معهما واحد.

(١٢) في ز، ح، ق، ط، آ (توكيل) بدل (التوكيل) والأولى أنسب للسياق.

بالشراء، والبيع، على أن الحاصل من تصرفهما بينهما، وهذا يتحقق بدون[1] مال[2]، بأن يكون لهما بصارة، وحرفة، يمكنهما أن يشتريا بالنسيئة بمثل ما يشتري غيرهما بنقد[3]. أو ينتقلان إلى موضع آخر فيبيعان بالربح. وأما الاختلاط، فهو واقع في العمل، فيجوز.

١٣٦٥ ـ قال (**الشافعي**): وشركة التَّقَبُّل: وهي أن يشترط على أن يتقبلا الأعمال من الناس، ويعملا جميعًا، ويشترط[4] على أن ما رزق الله تعالى، فهو[5] بينهما نصفان، غير جائز[6] قياسًا. وهو قول الشافعي، وبشر بن غياث[7].

وعندنا: جائز استحسانًا[8].

له: أن الشركة بغير مال لا تجوز؛ لما مر[9].

لنا: أنه توكيل لقبول[10] العمل، فإذا تقبلا، كان عليهما، وإذا عملا أو أحدهما[11] عملاً[12] استحقا الأجر، وكان العامل[13] معينًا للآخر، وهو

---

(١) في ز (بغير) وفي ق (وبدون) بدل (بدون) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

(٢) في ط (المال) بدل (مال) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط (نقدًا) بدل (بنقد) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش (ويشتي) وفي ز، ح، ق، ط، أ (وشتى) بدل (ويشترط) والثانية أنسب للمعنى وللسياق. وفي ط زيادة (وشتى وشرطا) وهي زيادة توضح المعنى.

(٥) (فهو) سقطت من ز وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) في ط (وهذا فاسد) بدل (غير جائز) والثانية أنسب للسبق.

(٧) بشر بن غياث المريسي، من أصحاب أبي يوسف خاصة، له تصانيف وروايات كثيرة عنه، اشتهر بعلم الكلام، وخاض فيه، مما أدى إلى إعراض الناس عنه. (أخبار أبي حنيفة وأصحابه ص ١٥٦).

(٨) انظر المبسوط جـ ١١ ص ١٥٤، والبناية جـ ٦ ص ١٢١، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٠٥، وتبيين الحقائق، وحاشية الشيخ الشلبي جـ ٣ ص ٣٢١، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢١٢، وحاشية الشرقاوي جـ ٢، ص ١١٠، المجموع جـ ١٣ ص ٨٨.

(٩) انظر المسألة (١٣٦٤).

(١٠) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (بقبول) بدل (لقبول) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) في ش، ز، ح، ق، ط، زيادة (أو عمل أحدهما) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(١٢) (عملاً) سقطت من ط وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(١٣) في ش، ز، ق، ط، أ زيادة (العامل وحده) ولا أثر لها.

جائز؛ لأن المشروط[1] مطلق العمل، لا عمل عامل بعينه[2].

١٣٦٦ ـ قال: (الشافعي): لا يجوز اشتراط فضل الربح مع تساوي المالين، وعلى العكس[3]، وقد مر في باب زفر[4].

---

(١) في ش (الشرط) بدل (المشروط) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش (وعلى القلب) بدل ((لا عمل عامل بعينه) والثانية أنسب لأداء المعنى. وفي ق، ز، ط (بنفسه) بدل (بعينه) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ح، ز، ق، ط (القلب) بدل (العكس) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المسألة (١٣٦٢).

كتاب الصيد

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٣٦٧ ـ قال (أبو حنيفة): الجنين لا يَتَذَكَّى بذكاة الأم، وهو قول زفر[١].

وقال أبو يوسف ومحمد: يَتَذَكَّى[٢].

لهما: قوله ـ ﷺ ـ: «**الجنين يَتَذَكَّى بذكاة الأم**»[٣] وهي للنيابة، ولأنه أجزاء من الأم، فيتذكى بذكاتها، كسائر الأجزاء.

له: أن ذبح الأم ليس بسبب لخروج الدم عنه[٤]، بدليل أنه يتصور بقاؤه حيًا بعد موتها[٥]، والدم حرام، فيحرم تناوله، لما عرف[٦]. وأما الحديث

---

(١) قوله (وهو قول زفر) سقط من ش، ز، ق، ط، وإثباتها أفضل لبيان رأى زفر في المسألة

(٢) في ط زيادة (بذكاة الأم) وهي توضح المعنى. انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧٦٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٣، والبناية جـ ٩ ص ٥٦، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤١٧، والمبسوط جـ ١٢ ص٦. وقول زفر والحسن بن زياد مثل قول أبي حنيفة.

(٣) في ش، ز، ق، ط (ذكاة الجنين ذكاة أمه) بدل (لجنين يتذكى بذكاة الأم) والرواية الأولى هي المشهورة، ورواه أبو داود عن أبي سعيد عن النبي ـ ﷺ ـ قال: «**كلوه إن شئتم فإن ذكاته ذكاة أمه**». ورواه عن جابر بن عبد الله مرفوعًا بلفظ: «**ذكاة الجنين ذكاة أمه**» كتاب الأضاحي، باب ماجاء في ذكاة الجنين، حديث رقم ٢٨٢٨، ج٣ص١٠٣ ورواه الترمذي عن أبي سعيد مرفوعًا بلفظ أبي داود عن جابر، ورواه أيضًا عن جابر وأبي أمامة وأبي الدرداء، وأبي هريرة. كتاب الأطعمة، باب ما جاء في ذكاة الجنين، حديث رقم ١٤٧٦، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، جـ ٤ ص٧٢. ورواه ابن ماجة عن أبي سعيد بلفظ أبي داود الأول، كتاب الذبائح، باب ذكاة الجنين ذكاة أمه، حديث رقم ٣١٩٩، جـ ٢ ص ١٠٦٧. والدارمي، عن جابر بن عبدالله، كتاب الأضاحي، باب في ذكاة الجنين ذكاة أمه، جـ ٢ ص ٨٤. والإمام أحمد في مسنده، جـ ٣ ص ٣٩، عن أبي سعيد الخدري.

(٤) في ش، ز، ط (عن الجنين) بدل (عنه) والأولى أوضح.

(٥) في ز (بعده) بدل (بعد موتها) والثانية أوضح. وفي ش (موت الأم) بدل (موتها) والأولى أوضح.

(٦) في ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وفيها إيضاح مكان ورود الخلاف (الورقة ١٥٢).

فالمراد منه التشبيه، بدليل ما ذكرنا.

١٤٦٨ ـ قال (أبوحنيفة): لحم الخيل مكروه ـ والأصح أنه كراهة تحريم.

وقال أبو يوسف ومحمد: [غير][١] مكروه[٢].

لهما: قول أنس رضي الله عنه: «**أكلنا لحم الفرس على عهد رسول الله ـ ﷺ ـ**»[٣] وأيضًا حديث جابر ـ رضي الله عنه ـ فإنه قال: «**أطعمنا رسول الله ـ ﷺ ـ لحوم الخيل، ونهانا عن الحمير**»[٤]، ولأنه حيوان طاهر، فصار

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، والصحيح إثباتها لصحة قول أبي يوسف ومحمد.

(٢) انظر المبسوط جـ١١ ص ٢٣٣، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٥٨. والبناية جـ٩، ص ٨١، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤٢٠، والجامع الصغير ص ٣٨٩.

(٣) رواه البخاري عن أسماء قالت: «**نحرنا فرسًا على عهد رسول الله – ﷺ – فأكلناه**». كتاب الذبائح، باب لحوم الخيل، جـ ٧ ص ١٢٣. ورواه مسلم بلفظ البخاري عن أسماء أيضًا، كتاب الأضاحي، باب في أكل لحوم الخيل، حديث رقم ٣٨، جـ ٣ ص ١٥٤١. وعن أنس رواه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب في أكل لحوم الخيل، حديث رقم ٣٧٩٠، كما رواه عن أسماء بنت أبي بكر، وسويد ابن غفلة، وعلقمة، وفضالة بن عبيد، وابن الزبير، جـ ٣ ص ٣٥٢. ورواه النسائي، كتاب الصيد والذبائح، باب الإذن في أكل لحوم الخيل عن جابر بن عبدالله بلفظ: «**كنا نأكل لحوم الخيل على عهد رسول الله – ﷺ –**» حديث رقم ٤٣٣٠، جـ ٧ ص ٢٠١. وابن ماجه عن أسماء بلفظ البخاري، كتاب الذبائح، باب لحوم الخيل، حديث رقم ١٣٩٠، جـ ٢ ص ١٠٦٤.

(٤) هذا الحديث سقط من ش، ز، ق، وإثباته أفضل لزيادة الاستدلال، وفي ح (الحمر) بدل (الحمير) والأولى هي الورادة في رواية البخاري ومسلم، والنسائي، والحديث بهذا اللفظ رواه النسائي، كتاب الصيد والذبائح، باب الإذن في أكل لحوم الخيل، حديث رقم ٤٣٢٨، جـ ٧ ص ٢٠١.

ورواه البخاري عن جابر – رضي الله عنه – قال: «**نهى النبي – ﷺ –: يوم خيبر عن لحوم الحمر، ورخص في لحوم الخيل**». كتاب الذبائح، باب لحوم الخيل، ج ٧ ص ١٢٣. ومسلم بلفظ البخاري، كتاب الصيد والذبائح، باب في أكل لحوم الخيل، حديث رقم ٣٦، جـ ٣ ص ١٥٤١.

ورواه أبوداود أيضًا عن جابر بلفظ البخاري ومسلم، كتاب الأطعمة باب في أكل لحوم الخيل، حديث رقم ٣٧٨٨، جـ ٣ ص ٣٥١. ورواه النسائي بلفظ البخاري ومسلم، في الكتاب، والباب السابقين، حديث رقم ٤٣٢٧.

ورواه ابن ماجه، عن جابر بلفظ: «**أكلنا زمن خيبر الخيل، وحمر الوحش**» كتاب الذبائح، باب لحوم الخيل، حديث رقم ١٣٩١، جـ ٢ ص ١٠٦٤.

كالإبل، والغنم.

له: قول تعالى: ﴿وَٱلۡخَيۡلَ وَٱلۡبِغَالَ وَٱلۡحَمِيرَ لِتَرۡكَبُوهَا وَزِينَةٗ﴾[1]. الله تعالى ذكر الامتنان بنعمة الركوب والزينة، وترك الامتنان بنعمة الأكل، ونعمة الأكل فوق نعمة الركوب والزينة[2]، ولا يحسن في الحكمة الامتنان بأدنى النعمتين مع وجود الأعلى. أما حديث أنس قلنا: لم يرد أن النبي ﷺ علم[3]، ولم ينكر، وبدونه لا يكون[4] حجة[5].

١٣٦٩ ـ قال (أبوحنيفة): الكلب إذا أكل من الصيد بعدما حكم بتعلمه[6]، يحكم بجهله، ولم[7] يؤكل ما صاده قبل ذلك.

وقال أبو يوسف ومحمد: يؤكل[8].

لهما: أنا حكمنا بتعلمه[9] بالاجتهاد[10]، فلا ينقض بمثله[11].

له: قوله تعالى ﴿فَكُلُواْ مِمَّآ أَمۡسَكۡنَ عَلَيۡكُمۡ﴾[12] بشرط[13] الإمساك علينا، ولم

---

(١) سورة النحل: ٨.

(٢) في ط زيادة (لأنها من أصول الحوائج) وهي زيادة تعلل سبب كون نعمة الأكل فوق نعمة الركوب والزينة.

(٣) في ق، ط زيادة (بذلك) وهي تؤكد المعنى.

(٤) في ق (لا يبقى) بدل (لا يكون) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز زيادة (وتمامه عرف) وفي ط زيادة (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهي تبين مكان ورود الخلاف (انظر المختلف الورقة ١٥١).

(٦) في ز، ح، ق، ط (بعلمه) بدل (بتعلمه) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ق (ولا) بدل (ولم) والمعنى معهما واحد.

(٨) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٤٣، والبناية جـ ٩ ص ٥٨٧. وفتح القدير جـ ٩ ص ١٥٠ والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٩٦، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٥٢.

(٩) في ز، ح، ق، ط (بعلمه) بدل (بتعلمه) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ق زيادة (بالترك ثلاث مرات) وهي تبين متى يحكم بتعلم الكلب عند أبي يوسف ومحمد: (انظر المسألة رقم ١٣٧٠).

(١١) في ق زيادة (كما في القبلة) وهي توضح المعنى أكثر.

(١٢) سورة المائدة: ٤.

(١٣) في ش، ز، ق، ط، آ (شرط) بدل (بشرط) والأولى أنسب للسياق.

يوجد، ولأنه ثبت دليل الجهل فتبين أنا أخطأنا في الحكم بعلمه[١].

١٣٧٠ ـ قال (أبو حنيفة): الكلب إذا كان[٢] تعلم فترك الأكل مرة، لم يدل على علمه، ما لم يكثر، ولم يُقَدِّر أبو حنيفة مُقَدَّر[٣] في ذلك[٤]، وفوضه إلى رأي أهل الصناعة[٥].

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا ترك ثلاث مرات، فقد تعلَّم، فإن[٦] صاد ثلاثة من الصيود، أو أكثر، ولم يأكلها، لم يؤكل الأول، والثاني؛ لأنه غير مُعَلَّم بعد، ويؤكل الرابع، وفي الثالث روايتان[٧].

لهما: أنه كثير.

له: أنه يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال فيه[٨] فيفوض إلى رأيه[٩].

---

(١) في ق زيادة (كالآيسة) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٢) (كان) سقطت من ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) (مقدر) سقطت من ش، ز، ط، والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٤) في ق (في ذلك تقديرًا) بدل (مقدر في ذلك) والأولى أوضح.

(٥) في ش زيادة (تلك الصناعة) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش (بأن) بدل (فإن) والثانية أنسب للسياق.

(٧) وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة - رحمهما الله - مثل قول صاحبيه في التقدير بالثلاث، إلا أنه في تلك الرواية أبو حنيفة يقول: يؤكل الصيد الثالث، وهما يقولان: لا يؤكل الصيد الثالث. انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٤٤، والبدائع جـ٦ ص ٢٧٩٤، ٢٧٩٥ والبناية جـ ٩ ص ٥٨١، ٥٨٢. وفتح القدير جـ٩ ص ٤٧، جـ٦ ص ٥١.

(٨) (فيه) سقطت من ش، ح، ق، ز، ط، أ ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٩) في ق، ط (رأيهم) بدل (رأيه) والمعنى معهما واحد. باعتبار أن المراد بالأولى أصحاب تلك الصناعة، وبالثانية صاحب الكلب.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٣٧١ ـ قال (أبو حنيفة): إذا قطع أوداج[١] المنخنقة[٢]، والموقودة[٣]، والمتردية[٤] والنطيحة[٥]. أو الذي شق السبع[٦] وبها حياة ـ حلت، ولم يفصل في ظاهر الرواية. وروي عن أبي حنيفة: أنها[٧] تحل إذا كانت بحال تعيش يومًا، لولا الذكاة.

وعن أبي يوسف: أنها إذا كانت[٨] بحال تعيش أكثر يوم[٩] لولا الذكاة[١٠].

---

(١) الأوداج، أوالودجان، عرقان عظيمان في جانبي قدام العنق، وبينهما الحلقوم، والمري، (التعريفات الفقهية ص ٥٤١)

(٢) المنخنقة قال ابن عباس: هي التي تختنق فتموت، وقال الحسن وقتادة، هي التي تختنق بحبل الصائد وغيره. (زاد المسير جـ ٢ ص ٢٧٩)

(٣) في ش، ح، ق، ط (أو الموقوذة) بدل (الموقوذة) والأولى أنسب للمعنى. والموقوذة، هي التي تضرب حتى تشرف على الموت، ثم تترك حتى تموت. (زاد المسير جـ ٢ ص ٢٧٩).

(٤) في ش، ح، ق، ط، أ (أو المتردية) بدل (المتردية) والأولى أنسب للمعنى، والمتردية، الواقعة من جبل، أو حائط أو في بئر. (زاد المسير، جـ ٢ ص ٢٨٠)

(٥) في ش، ح، ق، ط (أو النطيحة) بدل (و النطيحة) والأولى أنسب للمعنى، والنطيحة التي تنطحها شاة أخرى، أو بقرة. (زاد المسير جـ ٢ ص: ٢٨٠).

(٦) (أو الذي شق السبع) سقط من ز، ح، ق، ط، أو إثباتها أفضل لاكتمال الأنواع المذكورة في الآية: ٤ في سورة المائدة. وفي ش (بقر الذئب) وفي ق (بقر الذئب بطنها) بدل (شق السبع) والمعنى واحد مع هذه الألفاظ

(٧) في ش، ح، ق، ط، أ زيادة (إنما) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) أي أنها تحل إذا كانت بحال تعيش أكثر يوم

(٩) في ز (اليوم) بدل (يوم) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ز، ق، (لولاها) بدل (لولا الذكاة) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح.

وعن محمد: أنه إذا بقي من حياتها أكثر من حياة من قطعنا[1] أوداجه، تحل[2].

لمحمد: إذا كان بهذه الصفة يتيقن أنها زالت[3] بالقطع الذي هو ذكاة.

لأبي يوسف: أن أكثر الشيء بمنزلة كله، واليوم زمان معتبر، فيعتبر أكثره

وجه رواية أبي حنيفة: أنه إذا كان بحال يموت سرعة لا يُدْرَى أنه مات بالذكاة، أو بما أصابه، فيدخل الشك في الحل، فيعتبر فيه زمان مديد، وهو يوم كامل.

وجه ظاهر الرواية: قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾[4] مطلقًا وقوله ﷺ: «الذكاة ما بين اللبة واللحيين»[5] وقد وجد.

١٣٧٢ ـ قال (أبو حنيفة): عروق الذبح أربعة: الحلقوم، والمريء، والودجان

وعند أبي حنيفة: إذا قطع ثلاثًا منها ـ أي ثلاثة كان ـ حل.

وعن أبي يوسف: ثلاث روايات.

أحدها: هذه.

والثانية: أنه يشترط[6] الحلقوم، وآخرين[7].

---

(١) في ز، ق (ما قطعت) وفي ح، ط، أ (من قطعت) بدل (من قطعنا) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٥. وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٧.

(٣) في ط (يتبين أنها ماتت) بدل (يتيقن أنها زالت) والمعنى معهما واحد.

(٤) سورة المائدة: ٣.

(٥) رواه الدارقطني عن أبي هريرة أن رسول الله ـ ﷺ ـ بعث بديل بن ورقاء الخزاعي على جمل أورق يصيح في فجاج منى: «ألا أن الذكاة في الحلق واللبة...» كتاب الأشربة وغيرها باب اتخاذ الخل من الخمر، حديث رقم ٤٥؛ جـ ٤ ص ٢٨٣. وفيه سلام المعدي، كذبه ابن نمير، وقال البخاري، يذكر بوضع الحديث، وقال النسائي بصري ضعيف، وقال أحمد بن حنبل: كذاب، وقال الدارقطني: يحدث بالبواطيل متروك. (التعليق المغني على سنن الدارقطني جـ ٤ ص ٢٨٣).

ورواه البيهقي موقوفًا على عمر بن الخطاب، وابن عباس ـ كتاب الضحايا، باب الذكاة في المقدور عليه ما بين اللبة والحلق جـ ٩ ص ٢٧٨.

(٦) في ق، ط زيادة (قطع) وهي توضح المعنى.

(٧) في ق (والودجين) بدل (وآخرين) والثانية أفضل؛ لأنها تناسب المعنى المراد

والثالثة: أن يشترط قطع الحلقوم والمرئ، وإحدى[1] الودجين.

وعن محمد: لا بد من قطع أكثر[2] كل واحد من هذه الأربعة[3].

لمحمد: أن الكل أصول، ولا ينوب أحد الودجين عن الآخر؛ لأنه مثله

لأبي يوسف على الرواية الثانية: أن الحلقوم أعظمها، فكان أصلاً، فلابد منه.

وعلى الرواية الثالثة: أن أحد الودجين من جنس الآخر، فيكتفى بأحدهما.

لأبي حنيفة: أن الكل في باب الذكاة سواء[4]، لأن قطعهما سبب لإنهار الدم الذي هو الركن[5] في الذكاة[6]، فإذا وجد الثلاث ـ وهو والأكثر من الكل ـ يقوم مقام الكل.

---

(١) في ش، ح، أ (واحد) بدل (وإحدى) والأولى أنسب، لأن الودجين لفظ مذكر.

(٢) في ق، ط (الأكثر من) بدل (أكثر) والمعنى واحد معهما

(٣) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧٦٧، والمبسوط جـ ١٢ ص ٢، ٣. وفتح القدير والعناية جـ ٨ ص ٤١٣، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٠، ٢٩١.

(٤) في ش، (على السواء) بدل (سواء) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ح، ز (ركن) بدل (الركن) والأولى أنسب للمعنى. وفي ق (وهو الركن) بدل (الذي هو الركن) والمعنى معهما واحد.

(٦) قوله (لأن قطعهما . . إلى . . . في الذكاة) سقط من ط وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح والتفصيل.

باب ما قاله زفر خلافًا لأصحابنا

١٣٧٣ ـ قال (زفر): رجلان رَمَيَا إلى صيد معًا، فوقع بالصيد سهم أحدهما قبل الآخر، ثم وقع سهم الآخر[١]، فمات لا يحل أكله.

وعندنا: يحل أكله، وهو للأول[٢].

له: أن الأول أخرجه من أن يكون صيدًا، وقد مات بجرحين، وجرح الثاني ذكاة اضطرارًا[٣] بعد ما خرج من كونه صيدًا، وشرطه[٤] ذكاة الاختيار[٥] فاجتمع المبيح، والمحرِّم، فيحرم، كما لو تعاقبا في الرمي والإصابة.

لنا: أنهما إذا رميا معًا، فقد اجتمع الفعلان في حال كونه صيدًا، والذكاة هو الفعل، وقد وجد من كل واحد منهما ذكاة الاضطرار في الصيد، فيحل، وهو للأول؛ لأنه أول محرز[٦]

١٣٧٤ ـ قال: (زفر): إذا رمى خنزيرًا، أو ذئبًا، أو أسدًا فأصاب صيدًا، وقد كان سمى عند الرمي؛ لم يحل أكله.

وعندنا: يحل[٧].

له: أنه رمى إلى مالا يؤكل لحمه[٨] وهو ليس بذكاة، فصار كما لو رمى إلى

---

(١) في ش، ز، ق (الثاني) بدل (الآخر) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٥٠، والبدائع جـ ٦ ص ٢٨٠١.

(٣) في ق، ط (اضطراري) بدل (اضطرار) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ش، ط (وشرط) وفي ق (والشرط) بدل (وشرطه) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ط (الاختياري) بدل (الاختيار) والثانية أنسب للسياق والمعنى

(٦) في ق زيادة (له) ولا تؤثر في تغيير المعنى

(٧) في ش زيادة (أكله) وتوضح المعنى أكثر. انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٨٠٤، والبناية جـ ٩ ص ٦١٠، وفتح القدير جـ ٩ ص ٥٦. وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٦ ص ٥٦ والمبسوط جـ ١٢ ص ١٢.

(٨) (لحمه) سقطت من ش، ز، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

آدمي أو كلب.

لنا: أنه رمى إلى صيد[1] فيصير فعله ذكاة، بخلاف الكلب والآدمي، لأنه ليس بصيد.

١٣٧٥ ـ قال (زفر): إذا غصب شاة وضحى بها، ثم ضمن قيمتها؛ لم تُجز عن الأضحية.

وعندنا: تصح[2].

له: أنها لم تكن له ملكًا[3] عند التضحية.

لنا: أنه مُلِكَ[4] بأداء[5] الضمان، مستندًا إلى الوقت لما عرف[6].

(١) في ز، ش، ح، ق، ط، أ زيادة (فأصاب صيدًا) وهي توضح المعنى أكثر.
(٢) في ش، ز (تجوز) بدل (تصح) وتؤديان إلى نفس المعنى. انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٧، والبدائع جـ ٦ ص ٢٨٤٩، والبناية جـ ٩ ص ١٧٧، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٦، ص٩.
(٣) في ش، ز، ط، (ملكًا له) بدل (له ملكًا) والمعنى واحد. وفي ق (أنه لم يكن ملكًا) بدل (أنها لم تكن له ملكًا) والثانية أفضل لاشتمالها على ضمائر التأنيث الدالة على الشاة
(٤) في ز، ق، ط (ملكه) بدل (ملك) والصحيح (ملكها) لأن المراد هو الشاة
(٥) في ط (عند أداء) بدل (بأداء) والمعنى واحد.
(٦) انظر (المختلف، الورقة ١٥٢).

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

١٣٧٦ـ قال (الشافعي). متروك التسمية عامدًا[١]، يحل أكله.

وعندنا: لايحل[٢].

---

(١) في ق (عمدًا) بدل (عامدًا) والمعنى معهما واحد.

(٢) واختلف الفقهاء في التسمية على الذبيحة فالشافعية يرون أنها سنة، وإن تركهاعامدًا، أو ساهيًا فإنها تحل. وأما المالكية فقالوا كقول الحنفية بأن التسمية فرض مع الذكر، ساقطة مع النسيان، ومن المالكية من قال: لايضر المسلم ترك التسمية عامدًا ولا ناسيًا؛ لأنه ذبح بملته ودينه، والصحيح من المذهب عند الحنابلة بأن التسمية تسقط، لا عمدًا، كماهو قول الحنفية والمالكية وهناك أقوال أخرى عندهم أنها تباح بترك التسمية عمدًا، أو سهوًا، وفي قول أنها لا تحل سواء تركت عمدًا، أو سهوًا. واحتج القائلون بإباحة الذبيحة مع ترك التسمية عمدًا، أو سهوًا بقول تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ﴾ ... إلى قوله: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ سورة المائدة: (٣) فهو أباح المذكى، ولم يذكر التسمية، وبقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ﴾ سورة المائدة: (٥). أباح ذبائحهم، ولم يذكر التسمية وبحديث عائشة: «**يارسول الله إن قومنا حديثوا عهد بالجاهلية يأتون بلحمان لا ندري أذكروا اسم الله عليه، أم لم يذكروا فنأكل منها؟ فقال رسول الله ـ ﷺ ـ: «سموا وكلوا»** رواه البخاري، كتاب الذبائح، باب ذبيحة الأعراب ونحوهم، جـ ٧ ص ١٢٠ .كما رواه أبوداود والنسائي، وابن ماجة بأسانيد صحيحة كلها ـ كما ذكر النووي في المجموع ج ٨ ص ٣١٣ ـ وردوا على من احتج بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ سورة الانعام: (١٢١. بأن المراد ما ذبح على الأصنام، ولذلك قال بعد ذلك: «**وإنه لفسق**»والأمة أجمعت بأن من أكل متروك التسمية ليس بفاسق، فتحمل الآية على هذا.

وأما القائلون بوجوب التسمية فاحتجوا بالآية السابقة وبحديث عدي بن حاتم الطائي أن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «**إذا أرسلت كلبك وسميت فكل**» رواه البخاري كتاب الذبائح والصيد، باب صيد المعراض، جـ ٧ ص ١١١. ومسلم كتاب الصيد والذبائح. باب الصيد بالكلاب المعلمة، حديث رقم ٨ ص ١٥٣٢. واحتج القائلون بسقوطها بالسهو بما رواه سعيد بن منصور عن شداد بن سعد مرفوعًا: «**ذبيحة المسلم حلال، وإن لم يسم إذا لم يتعمد**»، ورواه البيهقي موقوفًا على ابن عباس، كتاب الصيد والذبائح، باب من ترك التسمية، وهو ممن تحل ذبيحته، جـ ٩ ص ٢٣٩، ٢٤٠، وبالنصوص الواردة، في رفع الخطأ، والنسيان عن المسلمين. (انظر البناية جـ ٩ ص ١٦ وما بعدها. وفتح القدير ج، ٨

له: قوله - ﷺ - [حين][1] سئل عمن يتركها[2]: «كلوه فإن تسمية الله تعالى في فم[3] كل امرىء مسلم»[4].

لنا: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾[5]. نهيٌ، والنهي للتحريم. والحديث محمول على الترك ناسيًا، وقد عرف[6].

١٣٧٧- قال (الشافعي): جميع حيوان[7] الماء مأكول.

وعندنا: لا يحل إلا السمك[8].

له: قوله - ﷺ -: في البحر: «هو الطهور ماؤه، الحل ميته»[9]. وعن أبي

ص ٤١٩، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٧٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٨٧، والمغني جـ ٢ ص ٥٤٢، وشرح منتهى الإرادات جـ ٣ ص ٤٠٨، والإنصاف جـ ١٠ ص ٤٠٠، والمجموع جـ ٨ ص ٣١٢. ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٧٢، وبداية المجتهد جـ ١ ص ٣٨٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤٢٨)

(١) سقط من بين القوسين من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٢) في ز، ق، ط (تركها)بدل (يتركها) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ق، ط (قلب) بدل (فم) ولم أجده بأي من اللفظين.

(٤) رواه البيهقي عن أبي هريرة قال: جاء رجل إلى النبي - ﷺ - فقال: يارسول الله: أرأيت الرجل منا يذبح وينسى أن يسمي؟ فقال النبي - ﷺ -: «اسم الله على كل مسلم» وقال البيهقي: هذا الحديث منكر بهذا الإسناد كتاب الصيد، والذبائح، جـ ٩ ص ٢٤٠، وقال النووي: «هذا حديث منكر، مجمع على ضعفه. (المجموع جـ ٨ ص ٣١٢).

(٥) سورة الأنعام: ١٢١ .

(٦) في ق، ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود الخلاف.

(٧) في ش، ز، ق، ط (حيوانات) بدل (حيوان) والمعنى معهما واحد.

(٨) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٧٥٢، والبناية جـ ٩ ص ٩٣، وما بعده وفتح القدير جـ ٨ ص ٤٢٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٦. ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٩٧، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٩١، ولكن عند الشافعية إذا كان الحيوان يعيش في البر والبحر كالضفدع، والسرطان، والحية، والتمساح، والسلحفاة فإنه يحرم.

(٩) رواه أبوداود، كتاب لطهارة، باب الوضوء بماء البحر، حديث رقم ٨٣، جـ ١ ص ٢١، والترمذي أبواب الطهارة، باب ماجاء في ماء البحر أنه طهور، حديث رقم ٦٩، جـ ١ ص ١٠٠، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. والنسائي، كتاب الطهارة، باب ماء البحر، حديث رقم ٥٩، جـ ١ ص ٥٠، وابن ماجة، كتاب الطهارة وسننها، باب الوضوء بماء البحر، حديث رقم ٣٨٦، جـ ١ ص ١٣٦. والدارمي في كتاب الطهارة، باب الوضوء

بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ أنه قال[1]: «كل دابة في البحر مذكاة بذكاة[2] الله تعالى»[3]

لنا: أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن بيع السرطان[4]، وقتل الضفدع، وعن الأدوية التي يصنع فيها الضفدع[5]، ولأن الكلب البري، والخنزير البري لا يؤكل. فكذا البحري؛ لأنها واحد.

١٣٧٨ـ قال (الشافعي): السمك الطافي يحل.

وعندنا: لا يحل[6].

له: قوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ﴾[7] وروي عن أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ أنه كان لا يرى بأكل الطافي بأسًا[8]؛

من ماء البحر، جـ ١ ص ١٨٥ والحاكم في مستدركه جـ ١ ص ١٤٠.

(١) (أنه قال) سقط من ش، ز، ق، والمعنى لايتغير بسقوطه. و (أنه) سقطت من ح والمعنى لايتغير بسقوطها.

(٢) في ق (ذكاها) وفي ط (ذكاة) بدل (بذكاة) انظر التخريج.

(٣) رواه البيهقي عن أبي بكر بلفظ: «ما في البحر من شيء إلا قد ذكاه الله لكم» وبلفظ «إن الله ذبح لكم ما في البحر، فكلوه فإنه ذكي» كتاب الصيد والذبائح، باب الحيتان وميتة البحر جـ ٩ ص ٢٥٢.

(٤) قال العيني: ليس بموجود في الكتب المشهورة في الحديث وليس له أصل. (البناية جـ٩ ص٩٥) وقال الزيلعي: غريب جدًا. (نصب الراية جـ٤ ص ٢٠١).

(٥) حديث النهي عن قتل الضفدع واتخاذها دواء، رواه أبوداود كتاب الطب، باب في الأدوية المكروهة، حديث رقم ٣٨٧١، جـ٤ ص ٧ والنسائي في كتاب الصيد، باب الضفدع، حديث رقم ٤٣٥٥، جـ ٧ ص ٢١٠، والحاكم في الطب، باب النهي عن قتل الضفدع، جـ ٤ ص ٤١١.

(٦) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٧٥٣، والبناية جـ ٩ ص ٩٧، فتح القدير جـ ٨ ص ٤٢٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٦، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٦٧.

(٧) المائدة: ٩٦.

(٨) في ط (لايرى بأسًا بأكل الطافي) بدل (لايرى بأكل الطافي بأسًا) والمعنى واحد. والحديث رواه البيهقي عن أبي بكر بلفظ: «السمكة الطافية حلال لمن أراد أكلها» كتاب الصيد والذبائح، باب ما لفظ البحر، وطفا من ميتة. جـ٩ ص ٢٥٣.

ولأنه لا يشترط فيه[1] الذكاة؛ فيحل كيفما كان، كالجراد

لنا: قوله - ﷺ -: «ما لفظه البحر فكل، وما نضب عنه الماء فكل، وما طفا فوق الماء فلا تأكل»[2].

وأما الآية قلنا: الصيد هو: الاصطياد، والطعام ما لفظه البحر.

١٣٧٩- قال (الشافعي): الكلب المعلم إذا أخذ الصيد بإرسال صاحبه، ثم أكل بعضه حالة الاصطياد، لا[3] يحرم - وهو قول مالك -.

وعندنا: يحرم[4].

له: قول بعض الصحابة: «وإن بقي منه رجل فكل»[5]، ولأنه آلة الاصطياد[6]، فلا يحرم بأكله[7]، كالبازي.

---

(١) في ط (فيهما) بدل (فيه) والثانية أنسب للسياق.

(٢) رواه أبوداود عن جابر بن عبدالله مرفوعًا بلفظ: «ما ألقى البحر أو جزر عنه فكلوا، وما مات فيه وطفا فلاتأكلوه» كتاب الأطعمة، باب في أكل الطافي من السمك، حديث رقم ٣٨١٥، جـ ٣ ص ٣٥٨، ورواه ابن ماجة، كتاب الصيد، باب الطافي من صيد البحر، حديث رقم ٣٢٤٧، جـ ٢ ص ١٠٨٢، والبيهقي، كتاب الصيد والذبائح، باب من كره أكل الطافي، جـ ٩ ص ٢٥٥، وقال في الهامش في سنن ابن ماجة: قال الدميري، هو حديث ضعيف باتفاق الحفاظ لايجوز الاحتجاج به، فإنه من رواية يحيى بن سليم الطائفي. جـ ٢ ص ١٠٨٢.

(٣) في ش (ولا) بدل (لا) والثانية أنسب للسياق.

(٤) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٢٣، والبناية جـ ٩ ص ٥٨٦، وفتح القدير جـ ٩ ص ٤٩، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٥٢. والصحيح عند الشافعية أنه يحرم أكله، (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٧٥ والأم جـ ٢ ص ٢٢٧، وفتح الوهاب، جـ ٢ ص ١٨٦)

(٥) رواه البيهقي عن سعد بن أبي وقاص، وابن عمر، وسلمان الفارسي، وأبي هريرة بلفظ «كل وإن أكل نصفه» وبلفظ: «إذا أرسلت كلبك المعلم فأكل ثلثيه وبقي ثلثه فكل ما بقي». كتاب الصيد والذبائح، باب المعلم يأكل من الصيد الذي قد قتل، جـ ٩ ص ٢٣٧. كما رواه أيضًا ابن أبي شيبة عن هؤلاء في مصنفه، كتاب الصيد، باب من رخص في أكله، جـ ٥ ص ٣٥٨.

(٦) في ش، ق (للاصطياد) بدل (الاصطياد) والمعنى منهما واحد.

(٧) في ش (أكله) بدل (بأكله) والثانية أنسب للمعنى والسياق.

لنا: قوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾[1] [شرط][2] الإمساك علينا، ولم يوجد، وقول ابن عباس - رضي الله عنهما - في الكلب[3] يقتل الصيد، فيأكل منه: «لا تأكل منه»[4].

وهذا بخلاف البازي، فإنه[5] لايقتل بالضرب[6]. والتعليم على وجه يمسك على[7] صاحبه، [والكلب][8] يحتمل ذلك.

١٣٨٠- قال (الشافعي): الضبع، والثعلب يؤكلان.

وعندنا: لايؤكلان[9].

له: قوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا . . .﴾[10] الآية: وهذا ليس بمذكور في الآية؛ فكان حلالاً، وعن جابر - رضي الله عنه - أنه سئل عن الضبع: أصيد هو؟ قال: نعم. قيل أحلال هو؟ قال: نعم. قيل: أعن رسول الله - ﷺ -؟ قال: نعم[11].

---

(١) سورة المائدة: ٤.

(٢) في الأصل (بشرط) والمعنى لايستقيم بها.

(٣) في ز، ق، زيادة (الذي) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٤) (منه) سقطت من ط، وليست في الرواية التي وجدتها، فقد رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصيد، باب ما قالوا في الكلب يأكل من صيده، عن ابن عباس قال: «إذا أرسلت كلبك، فأكل، فلا تأكل، فإنما أمسك على نفسه» جـ ٥ ص ٣٥٥.

(٥) في ط (لأنه) بدل (فإنه) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ح، ز، ط، ق (لايقبل الضرب) بدل (لايقتل بالضرب) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) (على) سقطت من ش، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٨) في الأصل (والكل) وهو وهم من الناسخ.

(٩) في ش (لا تؤكل) بدل (لايؤكلان) والثانية أنسب للسياق. انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٢٥، والبناية جـ ٩ ص ٦٦، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤١٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٥. والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٦٢، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٩٩، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٩١، والأم جـ ٢ ص ٢٤٩.

(١٠) سورة الأنعام: ١٤٥.

(١١) رواه الترمذي، كتاب الحج، باب ماجاء في الضبع يصيبها المحرم، حديث رقم ٨٥١، جـ ٣ ص ١٩٩، وقال الترمذي، هذا حديث حسن صحيح.

لنا: أن النبي - ﷺ - نهى عن أكل[1] [كل][2] ذي ناب من السباع، وذي مخلب من الطير[3]. وأما الآية، قلنا: زيد فيها سباع البر، وهذان منها وحديث جابر منسوخ بما روينا.

١٣٨١- قال (الشافعي): الضَّبُّ يؤكل.

وعندنا: لايؤكل[4].

له: ما تلونا من النص، ولما روي: أن أعرابيًا أهدى إلى النبي - ﷺ - ضَبًا، فقال - ﷺ -: «كلوا، وأنا أعافه؛ لأنه ليس من طعام أهلي»[5].

قال جابر - رضي الله عنه -: «أكلنا في بيت ميمونة عند النبي - ﷺ - ضبًا»[6].

---

(١) في ش (لايؤكل) بدل (أكل) والثانية هي الواردة في الرواية.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، ز، والإثبات هو الصحيح لموافقة ماجاء في الرواية.

(٣) رواه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب أكل كل ذي ناب من السباع. وليس فيه وذي مخلب من الطير، جـ ٧ ص ١٢٤. ورواه مسلم عن ابن عباس: «أن رسول الله - ﷺ - نهى عن كل ذي ناب من السباع، وعن كل ذي مخلب من الطير» كتاب الصيد والذبائح، باب تحريم أكل، كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير، حديث رقم ١٦، ورواه مسلم أيضًا بلفظ البخاري حديث رقم ١٢، ١٣، ١٤، جـ ٣ ص ١٥٣٣، ١٥٣٤. كما رواه أصحاب السنن الأربعة، والدارمي، وأحمد.

(٤) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٣١. والبناية جـ ٩ ص ٧٣، ٧٤. وفتح القدير جـ ٨ ص ٤١٩، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٨ ص ٤١٩، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٥٥. وتبين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٥، وانظر الأم جـ ٢ ص ٢٥٠، ومغني المحتاج جـ ٩ ص ٢٩٩، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٩١.

(٥) في ز، ق، ط (قومي) بدل (أهلي). والحديث رواه البخاري ومسلم بلفظ: «فقال خالد بن الوليد أحرام الضب، يا رسول الله؟ قال: «لا ولكنه لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه» البخاري في كتاب الذبائح، باب الضب، جـ ٧ ص ١٢٥، ومسلم، كتاب الصيد والذبائح، باب إباحة الضب، جـ ٣ ص ١٥٤٤، حديث رقم ٤٣، ٤٤. كما رواه مسلم بلفظ «كلوا فإنه حلال، ولكنه ليس من طعامي». حديث رقم ٤٢.

(٦) لم أجده عن جابر بهذا اللفظ، والذي ورد عن جابر أنه نهى عن أكله وقذره. رواه البيهقي، كتاب الضحايا، باب أكل الضباب، جـ ٤ ص ٢٠٠، ولكن أكل الضب في بيت ميمونة عند النبي - ﷺ - ورد في الكتب الستة بألفاظ مختلفة، وطرق مختلفة أيضًا.

لـنا: أنه من الخبائث ـ وهي حرام بالنص ـ وروى: أن النبي ـ ﷺ ـ: نزل مع أصحابه بأرض كثيرة، الضباب والقدور تغلي بها، فأمر النبي ـ ﷺ ـ بإكفاء[1] ما في القدور، وقال: «إنها أمة مسخت»[2]. وقال لعائشة ـ رضي الله عنها [3]ـ حين تصدقت بضب: «أتطعمين مالا تأكلين»[4]. وأما الآية، فجوابها مامر[5]، والحديث منسوخ.

١٣٨٢ـ قال (الشافعي): لو أبان [6] من الصيد الحي[7] أقل من النصف غير الرأس؛ يحل[8] المبان.

وعندنا: لا يحل المبان، ويحل الباقي[9].

لـه: أن الكل صار مذكى.

---

(١) في ح (بإلقاء) بدل (بإكفاء) والثانية هي الصواب لورودها في الرواية.

(٢) رواه الإمام أحمد، جـ ٤ ص ١٩٦، ورواه الطبراني، وأبو يعلى والبزار، كلهم عن عبدالرحمن بن حسنة. (مجمع الزوائد، كتاب الصيد والذبائح، جـ ٤ ص ٣٧، وقال الهيثمي: ورجال لجميع رجال الصحيح).

(٣) في ق زيادة (وعن أبيها) وهي زيادة حسنة فيها ترض على أبي بكر.

(٤) رواه الطحاوي، كتاب الصيد، والذبائح، والأضاحي، جـ ٤ ص ٢٠١. ورواه الإمام أحمد، جـ ٦ ص ١٢٣ـ و رواه أبويعلي (مجمع الزوائد: كتاب الصيد والذبائح، جـ ٤ ص ٣٧) وقال الهيثمي: ورجالهمـ أي أحمد وأبو يعلي ـ رجال الصحيح.

(٥) في ط (والجواب عن الآية مامر) بدل (وأما الآية فجوابها مامر) والمعنى واحد.

(٦) أي قطع.

(٧) في ح (إلى) بدل (الحي) والمعنى واحد

(٨) في ط زيادة (أكل) وهي توضح المعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٥٣، والبناية جـ ٩ ص ٦٣٠، وفتح القدير جـ ٩ ص ٦١، ٦٢، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٥٩.

وأما عند الشافعية إذا أبان العضو بجرح مذفف ـ أي مسرع للقتل ـ حل العضو والبدن، وإذا كان الجرح غير مذفف ثم ذبحه، أو جرحه جرحًا آخر مذفقًا؛ حرم العضو، وحل الباقي، فإن لم يتمكن من ذبحه ومات بالجرح؛ حل الجميع في قول؛ وفي قول: يحرم العضو. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٧٠، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٨٥، ص ١٨٦).

لنا: قوله - ﷺ - «ما أبين من الحي فهو ميت»[1].

١٣٨٣- قال (الشافعي): إذا رمى صيدًا، فغاب عن بصره، فأتبعه، ولم يشتغل بشيء آخر وجده قد مات؛ لايحل - وهو القياس.

وعندنا: يحل - وهو الاستحسان -[2].

له: قول ابن عباس - رضي الله عنه: «كل ما أصْمَيْتَ ودع ما أنميت»[3]، والإنماء لغة هذا، ولأنه يحتمل[4] أنه مات بالتردي[5]، وغيره[6].

لنا: أن القول بالتحريم في مثل هذا حرج؛ لأن الاصطياد - غالبًا - يكون في

---

(١) رواه أبوداود عن أبي واقد الليثي قال: قال النبي - ﷺ -: «ما قطع من الحي فهو ميت» كتاب الصيد، باب في صيد قطع منه قطعة، حديث رقم ٢٨٥٨، جـ ٣ ص ١١١، ورواه الترمذي بنفس اللفظ عن أبي واقد، كتاب الأطعمة، باب ما قطع من الحي فهو ميت، حديث رقم ١٤٨٠، جـ ٤ ص ٧٤، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث بن أسلم. والحاكم في المستدرك، كتاب الذبائح، باب ما قطع من البهيمة وهي حية، فهو ميت. وقال الحاكم :هذا حديث صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجاه. جـ ٤ ص ٢٣٩.

(٢) من شرط الحنفية أن لا يتوارى الصيد عن بصره، وإذا توارى عن بصرة لايقعد عن طلبه، فإن توارى عن بصره وترك طلبه لا يحل. انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٤٠، والبناية جـ ٩ ص ٦١٥، وما بعدها. وانظر فتح القدير، والعناية، والكفاية وحاشية سعدي جلبي، جـ ٩ ص ٥٨، ٥٩، وتبين الحقائق جـ ٦ ص ٥٧.

وعند الشافعية إذا أصابه بسهم فجرحه جرحًا يمكن إحالة الموت عليه، وغاب ثم وجده ميتا فيه قولان: الأول: يحرم وهو الأظهر .والثاني: لا يحرم، وصححه البغوي وصاحب الروضة، والمجموع، وذلك للأحاديث الصحيحة التي ثبتت فيه. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٧٨، والمجموع جـ ٩ ص ١٠٢ وما بعدها).

(٣) الإصماء: ما رأيته، الإنماء: ما توارى عنك. (فتح القدير جـ ٩ ص ٥٩، وقال في هامش نسخة ز: الإصماء ما يكون شاهدًا له، والإنماء ما يكون غائبًا عنه. (الورقة ١٨١) والأثر عن ابن عباس رواه البيهقي، كتاب الصيد والذبائح، باب الإرسال على الصيد يتوارى عنك ثم تجده مقتولاً، جـ ٩ ص ٢٤١. وضعف النووي هذا الأثر. (المجموع جـ ٩ ص ١٠٢).

(٤) في ز (شك) بدل (يحتمل) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ق (من التردد) بدل (بالتردي) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ط (أو بشيء آخر) بدل (وغيره) والمعنى معهما واحد.

المشاجر[1] فكن البادي[2] غالبًا، فأحللناه إذا لم يقعد عن طلبة - للضرورة - ولا ضرورة فيما[3] إذا[4] اشتغل بعمل آخر.

١٣٨٤- قال (الشافعي): إذا أرسل كلبه على صيد، ولم[5] يأخذه، فأخذ غيره، إن عدل يمينه ويساره[6]؛ لا يحل؛ لأنه أخذه من[7] غير إرسال، وإن ذهب على[8] سننه، لايحل أيضًا عند الشافعي - وهو قول[9] مالك.

وعندنا: يحل[10].

له: أن الإرسال شرط، وقد أخذ غير ما أرسل إليه.

لنا: أن الشرط هو الإرسال المطلق بالنص[11]. فلا تجوز الزيادة عليه، والتعيين زيادة[12].

١٣٨٥- قال (الشافعي): الولد المولود بين أبوين، أحدهما كتابيٌ، والآخر غير كتابي، لايحل صيده[13].

---

(١) في ش، ق زيادة (والبراري) وهي تضيف معنى جديدًا.

(٢) في ش، ز (التردي) وفي ق، ط (التواري). وفي ح، أ (السادي) بدل (البادي) (والتواري) أنسب للمعنى هنا.

(٣) في (فيها) بدل (فيما) والمعنى معهما واحد.

(٤) (إذا) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) في ش، ز، ق، ط (فلم) بدل (ولم) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ز، ح، ق، (يمنه أو يسره) وفي ط، أ (يمنه ويسره) بدل (يمينه ويساره). والأولى أنسب للمعنى والسياق.

(٧) في ط (عن) بدل (من) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ق، ط، (عن) بدل (على) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ز، ش، ق، ط (وعند) بدل (وهو قول) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ز زيادة (أكله) وهي توضح المعنى. انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٤٠، والبدائع جـ٦ ص ٢٧٨٨، ٢٧٩٩) والصحيح من المذهب عند الشافعية أنه يحل أكله إذا لم يعدل إلى جهة أخرى. (المجموع جـ ٩ ص ١٠٦، ١٠٧).

(١١) في ق، ط زيادة (دون التعيين) وتؤدي إلى زيادة وضوح المعنى.

(١٢) في ق زيادة (عليه) ولا تؤثر في تغيير المعنى. وقوله (والتعيين زيادة) سقط من ط، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى أكثر.

(١٣) في ط زيادة (عنده) ولا معنى لهذه الزيادة.

وعندنا: يحل[1].

له: أنه اجتمع المُبيحُ، والمُحَرّم، فيغلب[2] المُحَرِّم[3].

لنا: أن الكتابي أقرب إلى الإسلام، والولد يتبع خير الأبوين دينًا، ولهذا كان[4] مسلمًا بإسلام أحدهما.

١٣٨٦- قال (الشافعي): ماجرح من الحديد، والعود، والقصب[5] إذا كان محددًا، جاز الذبح، وجَرْحُ الصيد به. وقوله - ﷺ -: **«ما أنهر الدم، وأفرى الأوداج فكل، ماخلا السن، والظفر، والعظم فانها مدى الحبشة»**[6].

فان كان[7] الظفر والسن منزوعًا، لا يجوز عنده أيضًا.

وعندنا: يجوز، ويحل به[8].

له: آخر[9] ظاهر[10] ما روينا من الحديث، من غير فصل.

---

(١) في ق زيادة (صيده) وهي توضح المعنى أكثر. انظر المبسوط جـ ١١ ص ٢٤٦، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٧٧. وللشافعية في هذا قولان: أصحهما: حرام. (المجموع جـ ٩ ص ٦٥).

(٢) في ز (فيترجح) بدل (فيغلب) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ق زيادة (على المبيح) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٤) في ط زيادة (الولد) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ط، ق زيادة (والحجر) وهي زيادة تضيف معنى جديدًا.

(٦) رواه البخاري عن رافع بن خديج أن رسول الله - ﷺ - قال: **«ما أنهر الدم وذكر اسم الله فكل، ليس الظفر والسن، أما الظفر فمدى الحبشة، وأما السن فعظم...»** كتاب الذبائح والصيد، باب ما أنهر الدم من القصب والمروة والحديد. جـ ٧ ص ١١٩، ومسلم بلفظ البخاري، كتاب الأضاحي، باب جواز الذبح بكل ما أنهر الدم، إلا السن والظفر، وسائر العظام، حديث رقم ٢٠، جـ ٣ ص ١٥٥٨، وأما الحديث الذي ذكر المؤلف فقد قال ابن حجر: لم أجده هكذا، بل هو ملفق من حديثين. (الدراية جـ ٢ ص ٢٠٧) وقال الزيلعي: هو ملفق من حديثين. (نصب الراية جـ ٤ ص ١٨٦)، وكذلك قال العيني، (البناية جـ ٩ ص ٤٢).

(٧) (كان) سقطت من ش، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٨) المبسوط جـ ١٢ ص ٢، البدائع جـ ٦ ص ٢٧٦٩، والبناية جـ ٩ ص ٤١، ٤٢، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤١٤، ٤١٥، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩١، والمجموع جـ ٩ ص ٧٠، ٧١، مغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٧٣.

(٩) (آخر) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لاكمال المعنى.

(١٠) (ظاهر) سقطت من ق، والمعنى واضح بدونها. في ز (أنه أخذ) بدل (آخر ظاهر) والشبهة

لنا: أول هذا الحديث، وهذا يفري الأوداج، وينهر الدم، والمراد من آخره: غيره المنزوع؛ لأنه يموت[1] خنقًا، لا جرحًا. ولأنه سماه، مدى الحبشة، وهم لايقلمون الأظفار، ويحددون الأسنان، ويقاتلون بالخدش، والعض.

وروي عن أبي يوسف: أن الذبح بالسن منهي عنه.

وعندنا: هو محمول على الاستحباب، والاستحسان، بدليل قوله ـ ﷺ ـ: **«أنهر الدم بما شئت»**[2].

١٣٨٧ـ قال (**الشافعي**): إذا ترك قطع الودجين، وقطع غيرهما، يحل.

وبين علمائنا الثلاثة[3] خلاف من وجه آخر على مامر[4].

له: أن إزالة الحياة، وإنهار الدم، يحصل بدونه.

لنا: أن الحكم معلق[5] بقطع العروق التي هي عروق الدم[6]، لا بحقيقة الإنهار، والودجان أصل في ذلك.

١٣٨٨ـ قال (**الشافعي**): [الكلب][7] المعلم لا قيمة له، ولا يجوز بيعه، ولا يضمن متلفه.

أنسب للمعنى.

(١) في ح، ق، ط، أ زيادة (به) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) رواه أبوداود عن عدي بن حاتم مرفوعًا بلفظ: «**أمرر الدم بما شئت** ...» كتاب الأضاحي، باب في الذبيحة بالمروة، حديث رقم ٢٨٢٤، جـ ٣ ص ١٠٣، والحاكم في المستدرك بلفظ: «**أمر الدم بم شئت** ...» وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، جـ٤ ص ٢٤٠، والبيهقي بلفظ أبي داود، كتاب الضحايا، باب الذكاة بما أنهر الدم، جـ ٩ ص ٢٨١. ورواه أحمد في مسنده مرفوعًا بلفظ. «**أنهروا الدم بما شئتم** ...» جـ ٤ ص ٢٥٨، ومن قوله (وروي عن أبي يوسف ... إلى ... بما شئت) سقط من ش، ز، ق، ط والأفضل إثباتها لزيادة التفصيل.

(٣) (الثلاثة) سقطت من ق ز وإثباتها وعدمه سواء.

(٤) انظرالمجموع جـ ٩ ص ٧٣، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٧٠، (والمسألة جـ ١٣٧٢)

(٥) في ز (تعلق) بدل (معلق) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ز، ق، ط (بقطع عروق الدم) بدل (بقطع العروق التي هي عروق الدم) والمعنى معهما واحد.

(٧) في الأصل (لكل) وهو وهم من الناسخ.

وعندنا: له قيمة[1].

له: نهى النبي - ﷺ - عن ثمن الكلب[2].

لنا: إنه حيوان منتفع به[3] فأشبه الحمار، والحديث محمول على غير المعلم

١٣٨٩- قال (الشافعي): الأضحية سنة[4] غير واجبة.

وعندنا: [5] واجبة[6].

له: قوله - ﷺ -: **«ثلاث كُتِبَت عَلَيّ، ولم تكتب عليكم: الأضحية، والوتر، وقيام الليل»**[7]. وعن أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما -[8] كانا لا يضحيان سنة، وسنتين مخافة أن يراها الناس[9] واجبة.

---

(١) انظر المبسوط جـ١١ ص ٢٣٤، والمجموع جـ ٩ ص ٢١٣ - ٢١٥. ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٧٣.

(٢) رواه البخاري كتاب البيوع، باب موكل الربا، جـ ٣ ص ٧٨، ومسلم كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي، حديث رقم ٣٩، جـ ٣ ص ١١٩٨.

(٣) في ق زيادة (حقيقة) وهي تؤكد المعنى.

(٤) (سنة) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لمعرفة تفاصيل الحكم، والصحيح أنها عند الشافعية سنة مؤكدة.

(٥) في ط زيادة (هي) ولاأثر لها في المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٨، والبدائع جـ ٦ ص ٢٨١٥، والبناية جـ ٩ ص ١٠٧، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤٢٥، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢، وذكر الطحاوي أن عند أبي يوسف ومحمد: ليست بواجبة، ولكنها سنة، غير مرخص لمن وجد السبيل إليها في تركها، مختصر الطحاوي ص ٣٠٠، (وانظر الأم جـ ٢ ص ٢٢١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٨٢، والمجموع جـ ٨ ص ٢٨٢، وما بعدها).

(٧) رواه الحاكم بلفظ **«ثلاث هن عليّ فرائض، ولكم تطوع: النحر، والوتر، وركعتا الفجر»** جـ ١ ص ٣٠٠، وسكت عنه. رواه البيهقي بلفظ: **«ثلاث هن على فرائض ولكم تطوع: النحر، والوتر، وركعتا الضحى»**، كتاب الضحايا باب الأضحية سنة نحب لزومها، ونكره تركها. جـ ٩ ص ٢٦٤. وضعف النووي هذا الحديث. (المجموع جـ ٨ ص ٢٨٦).

(٨) في ق، ط، ز زيادة (أنهما) وهي توضح المعنى.

(٩) (الناس) سقطت من ق وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى، والأثر رواه البيهقي، كتاب الضحايا، باب الأضحية سنة نحب لزومها، ونكره تركها جـ ٩ ص ٢٦٥.

لنا قوله ـ ﷺ ـ: «من ذبح قبل الصلاة، فليعد، فإنما هي شاة لحم»[1]. أمر[2] بالإعادة، والأمر للوجوب[3]. وما روى معناه: لم يفرض[4] عليكم. وعندنا[5]: واجبة وليست بفرض[6]. وأما حديث أبي بكر وعمر، قلنا: كانا لايضحيان حال عدم الغنى[7]؛ لأنه لا يظن بهما ترك السنة من غير عذر[8].

---

(١) رواه البخاري بلفظ: «من ذبح قبل الصلاة فليعد مكانها أخرى، ومن لم يذبح فليذبح». كتاب الأضاحي، باب من ذبح قبل الصلاة أعاد جـ ٧ ص ١٣٢. ورواه مسلم بلفظ البخاري، وبألفاظ أخرى، كتاب الأضاحي، باب وقتها، من حديث رقم ١ ـ ١٢. جـ ٣ ص ١٥٥١، وما بعدها.

(٢) في ش زيادة (النبي ﷺ) وهذه الزيادة توضح الآمر. وفي ق (أمرنا) بدل (أمر) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ق، ط، زيادة (وقال ـ ﷺ ـ: «ضحوا فإنها سنة أبيكم إبراهيم» وقال ﷺ: «من وجد سعة فلم يضح، فلا يقربن مصلانا» والوعيد لايستحق إلا بترك الواجب) وهذه الزيادة تقوى الحجة، والحديث الأول رواه البيهقي عن زيد بن أرقم مرفوعًا، في كتاب الضحايا جـ ٩ ص ٢٦١. والحديث الثاني: أخرجه ابن ماجة، كتاب الأضاحي، باب الأضاحي واجبة أم لا. والحاكم في المستدرك، كتاب الأضاحي، باب التوبيخ، لمن كان له مال فلم يضح، جـ ٤ ص ٢٣٢، وقال الحاكم، هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، والدارقطني في كتاب الأشربة وغيرها، باب الصيد والذبائح والأطعمة، جـ ٤ ص ٢٧٧، حديث رقم ٣٥.

(٤) في ز (يفترض) بدل (يفرض) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ز، ش، ق، ط زيادة (هي) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ط (بفريضة) بدل (بفرض) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ط زيادة (وقد كان رزقهما من بيت المال قدر الكفاف) وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر.

(٨) في ز، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود الخلاف هذا (انظر المختلف الورقة ١٥٢).

باب جوابات مالك

١٣٩٠ـ قال (مالك): إذا ترك شيئًا من[1] العروق [الأربعة][2] لم يقطعه[3] في الذبح؛ لا يحل[4].

وبين علمائنا خلاف من وجه آخر ذكرناه.

لـه: أن الكل أصل في ذلك. وجوابه ما مر[5].

١٣٩١ـ قال (مالك): متروك التسمية ناسيًا لايحل.

وعندنا: يحل[6].

لـه: ما تلونا من النص[7].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «**تسمية الله في فم**[8] **كل امرىء مسلم**»[9].

وهذا في حق الناسي بإجماع الصحابة[10].

١٣٩٢ـ قال (**مالك**): إذا ذبح ما ينحر، ونحرما يذبح، حرم[11].

---

(١) في ش (سائر) بدل (شيئًا من) والثانية أنسب للمعنى وللسياق.

(٢) في الأصل (الأربة) وهو وهم من الناسخ.

(٣) في ش، ز ق، ط (يقطعها) بد (يقطعه) والثانية أنسب للمعنى وأوفق للأسلوب.

(٤) المشهور عند المالكية هووجوب قطع الودجين واستيفاؤهما وأما الحلقوم فقد اختلف فيه بين المالكية هل يقطع كله أم بعضه؟ البعض قال بوجوب قطعه كله، والبعض قال بوجوب قطع بعضه. وأما المرىء فلا يشترط قطعه. (انظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٢٩١، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤٢٧، وبداية المجتهد جـ ١ ص ٣٨١).

(٥) انظر المسألتين ١٣٧٢، ١٣٨٧.

(٦) انظر المسألة: ١٣٧٦.

(٧) أي قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ سورة الأنعام: ١٢١.

(٨) في ط (قلب) بدل (فم) ولم أجد أي من اللفظتين في الروايات التي وقفت عليها.

(٩) سبق تخريجه في المسألة ١٣٧٦ .

(١٠) في ق (بالإجماع) بدل (بإجماع الصحابة) والثانية أفضل لإيضاح أصحاب الإجماع هنا.

(١١) في ط (يحرم) بدل (حرم) والمعنى واحد.

وعندنا: يحل[1] .

لـه: أنه جرح بخلاف المشروع، فلا يوجب الحل[2]. كالجرح في موضع آخر.

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ: «ما انهر الدم، وفرى الأوداج فكل »[3]. إلا أنه مكروه[4] فعله لمخالفته السنة.

١٣٩٣ـ قال (مالك): تجوز البقرة الواحدة عن أهل بيت واحد[5]، سبعة كانوا أو أكثر، ولاتجوز[6] إذا كانوا متفرقين.

وعندنا: تجوز عن سبعة، ولا تجوز عن[7] أكثر، كيفما كان[8].

لـه: أن البقرة شخص واحد حقيقة. وأشخاص من حيث الضحايا[9]. فتجوز

---

(١) في ش، ق (لا يحرم) بدل (يحل) والمعنى معهما واحد. انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٣، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٦٥، والبناية جـ ٩ ص ٥٥، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤١٦. وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩٣، وانظر بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٨٠، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤٢٧، وقال ابن عبدالبر: «ولو ذبح ما السنة في ذكاته النحر، أو نحر ما السنة في ذكاته الذبح من غير ضرورة، لم يؤكل كراهية، لا تحريمًا، فإن كان من ضرورة فلا بأس» وقال بعض المالكية من أهل المدينة: إن ذلك جائز من غير ضرورة. (المصادر السابقة).

(٢) في ز (فلا يحل) بدل (فلا يوجب الحل) والمعنى معهما واحد.

(٣) سبق تخريجه في المسألة (١٣٨٦).

(٤) في ز، ق، ط (يكره) بدل (مكروه) والمعنى معهما واحد.

(٥) (واحد) سقطت من ز، ق، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح .

(٦) في ط زيادة (عن الأكثر) وهي توضح المعنى.

(٧) (عن) سقطت من ش، والمعنى لا يتم بدونها.

(٨) والحكم هنا يشمل البقرة، والبدنة على السواء. انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١١، والبدائع جـ ٦ ص ٢٨٣٤. والبناية جـ ٩ ص ١١٩، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤٢٩. وعند الإمام مالك لايجوز أن يشترك اثنان فما فوقهما في أضحية واحدة، ولكن يجوز أن ينفرد بها واحد ويشرك غيره معه، سواء كانوا سبعة أو أكثر بشرط أن يكون قريبًا له، وأن يكون في نفقته، سواء كانت النفقة واجبة كالأب والابن الفقيرين، أو غير واجبة كالأخ والعم ـ وأن يكون ساكنًا معه في في دار واحدة، وأجاز بعض أهل المدينة أن يشترك سبعة أو أقل في البدنة، أو البقرة. انظر شرح الخرشي جـ ٣ ص ٣٤، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ١ ص ٢٨٨، والكافي لابن عبدالبر جـ ١ ص ٤١٩، ٤٢٠.

(٩) في ز، ق، ط (الضخامة) بدل (الضحايا) والأولى أنسب للمعنى.

عن الأشخاص المتحدة معنى[وهم](١) أهل بيت واحد، لا عن الأشخاص صورة، ومعنى [وهم](٢) المتفرقون.

لنا:(٣) قوله - ﷺ - : «البدنة عن سبعة، والبقرة عن سبعة»(٤) وما ذكره(٥) اجتهاد بخلاف [النص](٦)، فلا يعتبر.

---

(١) في الأصل (وهي) والتعبير بهذا اللفظ لا يصح لأن المراد به الجمع.

(٢) في الأصل (وهي) انظر الفقرة السابقة.

(٣) في ق، ط زيادة (ظاهر) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٤) رواه مسلم عن جابر بن عبدالله قال: «نحرنا مع رسول الله - ﷺ -: عام الحديبية البدنة عن سبعة، والبقرة عن سبعة». ورواه بألفاظ أخرى، كتاب الحج، باب الاشتراك في الهدي، وإجزاء البقرة، والبدنة كل منهما عن سبعة، حديث رقم ٣٥٠ - ٣٥٥، جـ ٢ ص ٩٥٥، ورواه أبوداود بلفظ مسلم وبلفظ آخر: عن جابر بن عبدالله قال: قال رسول الله - ﷺ - : «البقرة عن سبعة، والجزور عن سبعة». كتاب الأضاحي باب في البقر، و الجزور عن كم تجزئ»، حديث رقم ٢٨٠٨، ٢٨٠٩، جـ ٣ ص ٩٨. والترمذي بلفظ مسلم، كتاب الحج باب ما جاء في الاشتراك في البدنة والبقرة: حديث رقم ٩٠٤، جـ ٣ ص ٢٣٩. ورواه ابن ماجة بلفظ مسلم، حديث رقم ٣١٣٢، كتاب الأضاحي باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة، جـ ٢ ص ١٠٤٧ .

(٥) في ز (ذكراه) وفي ش (ذكرناه) وفي ط (ذكر) بدل (ذكره) والثالثة والرابعة أنسب للمعنى.

(٦) (النص) سقط من الأصل، والمعنى لا يستقيم بدونه .

كتاب الوقف

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٣٩٤ـ قال (أبوحنيفة): الوقف باطل، أي للواقف[١] إعادته إلى يده.

وقال أبويوسف ومحمد: هو لازم ـ وهو قول الشافعي ـ ولو قضى القاضي بلزومه؛ يلزم بالإجماع[٢].

لهما: عمل الصحابة، والأمة بعدهم، وحاجة الناس إليه، ولأنه تقرب إلى الله تعالى بماله، فيزول عن ملكه، كجعل أرضه مسجدًا

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «**لاحبس عن فرائض الله تعالى**»[٣]. ولأنه لو صح،

---

(١) في ق زيادة (إبطاله وإعادته) وفي ط زيادة (أو للوارث إبطاله وإعادته) وهاتان الزيادتان فيهما تفصيل للحكم.

(٢) قال في المبسوط: «وظن بعض أصحابنا أنه غير جائز على قول أبي حنيفة وإليه يشير في ظاهر الرواية ـ رضي الله عنه ـ فكان لايجيز ذلك، ومراده أن لايجعله لازمًا، فأما أصل الجواز ثبت عنده؛ لأنه يجعل الواقف حابسًا للعين على ملكه، صارفًا للمنفعة إلى الجهة التي سمّاها، فيكون بمنزلة العارية والعارية، جائزة، غير لازمة». جـ ١٢ ص ٢٧ .

قلت: حاصل الخلاف هنا أنه يجوز للواقف بيع الموقوف، وهبته، وإذا مات يصير ميراثًا لورثته عند أبي حنيفة. وأما عند أبي يوسف ومحمد – وهو قول عامة العلماء ـ أنه لايباع ولا يوهب، ولا يورث. وروى الطحاوي عن أبي حنيفة إنه إذا وقف في حالة المرض جاز عنده، ويعتبر من الثلث، ويكون بمنزلة الوصية بعد وفاته.

(انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٢٧، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩٠٨، والبناية جـ ٦ ص ١٣٩، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤١٨، ومختصر الطحاوي ص ١٣٦).

وعلى هذا فتعريف الوقف في اللغة: الحبس، وفي الشرع عبارة عن حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنافع على الفقراء، مع بقاء العين ـ عند أبي حنيفة كالعارية، إلا أنه غير لازم، حتى لو رجع الواقف يصح. وتعريفه عند أبي يوسف ومحمد حبس العين على حكم ملك الله سبحانه وتعالى، فيزول ملك الواقف. (أنيس الفقهاء ص ١٩٧)

(٣) رواه الدارقطني عن ابن عباس مرفوعًا، في كتاب الفرائض حديث رقم ١، جـ ٤ ص ٦٨،

وحب[1] مراعاة شرائط الواقف[2]، ولا يمكن[3] ذلك بعد زوال ملكه، كما في المسجد.

وقال الدارقطني: لم يسنده غير ابن لهيعة عن أخيه، وهما ضعيفان. ورواه الطبراني في الكبير عن فضالة بن عبيد ـ عن رسول الله ـ ﷺ ـ قال: «لا حبس» (مجمع الزوائد، كتاب الزكاة باب في الوقف، جـ ٣ ص ١٢٩). قال الهيثمي: وفيه ابن لهيعة، وفيه كلام.

(١) في ق (لوجب) بدل (وجب) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ق (الوقف) بدل (الواقف) والثانية أفضل؛ لأن الذي يَشْتَرِط هو من يوقف الشيء.

(٣) في ش (ولا يمن) بدل (ولا يمكن) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٣٩٥ـ قال (أبويوسف): إذا جعل داره مسجدًا، صار مسجدًا قبل أن يصلى فيه، والقبض ليس بشرط في هذا، وفي كل وقف.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يصير مسجدًا قبل الصلاة فيه[١].

له: إنه إزالة ملك، لا تمليك، فصار كالإعتاق.

لهما: قول الصحابة، منهم معاذ بن جبل وابن عباس[٢] ـ رضي الله عنهم: «ولا تجوز الصدقة إلا محوزة مقبوضة»[٣]. ولأنه تقرب إلى الله تعالى بعين ماله، فيشترط[٤]، القبض، كالصدقة[٥]. ثم عند أبي حنيفة: قبضه بالصلاة فيه جماعة[٦]. وعند محمد: إذا صلى فيه واحد يكفي، ولا قول لأبي حنيفة فيما وراء المسجد؛ لأنه لا يرى الوقف.

---

(١) روى عن أبي حنيفة روايتان في هذا: الأولى: يشترط إقامة الصلاة فيه بالجماعة، والثانية إذا صلى فيه واحد يصير مسجدًا، وإن لم يصل بالجماعة. (انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٣٤ والبدائع جـ ٨ ص ٣٩١١، والبناية جـ ٦ ص ١٧٦ و ما بعدها وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٤٣ وما بعدها، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٩ وما بعدها).

(٢) قوله (وهو معاذ بن جبل، وابن عباس)، سقط من ش، ز، والإثبات أفضل لمعرفة القائلين. ومن القائلين بهذا أيضًا عمر، وعثمان بن عفان، وابن عمر، وشريح ـ رضي الله عنهم.

(٣) رواه البيهقي عن الصحابة السابق ذكرهم في كتاب الهبات، باب شرط القبض في الهبة، جـ ٦ ص ١٧٠.

(٤) في ق، ط زيادة (فيه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ط زيادة (المملوكة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٦) في ط زيادة (التسليم إلى المتولي) وهذا الشرط لم أجده في المصادر، وإنما تعتبر الصلاة فيه تسليمًا. (انظر البدائع جـ٨ ص ٣٩١١).

لمحمد: إن استغراق الجنس[1] غير ممكن، فيكتفى بأقله[2] وهو الواحد.
لـه: أن المسجد مبنى للصلاة بجماعة، فقبضة يكون [بذلك][3].

(١) في ق زيادة (هنا) وهي زيادة مطلوبة تُخَصِّصُ عدم الإمكان في هذه الحالة إذ في بعض الحالات يمكن استغراق الجنس.

(٢) في ط (بالأقل) بدل (بأقله) والمعنى معهما واحد.

(٣) في الأصل (ذلك) والمعنى لايستقيم بها .

باب قول أبي يوسف على خلاف محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٣٩٦ـ قال (أبويوسف): القبض، والإفراز، والتأبيد، ليس[1] بشرط لصحه الوقف، وهي شرط عند محمد.

أما الإفراز والقبض[2]:

له[3]: ما روينا عن[4] الصحابة[5] ولأنه تقرب إلى الله تعالى بماله[6] فصار كالصدقة المملوكة[7].

لأبي يوسف: إنه إزالة ملك، لا تمليك ـ لمامر[8].

١٣٩٧ـ قال (أبويوسف): إذا وقف أرضًا، واستثنى منها سهمًا[9] لنفسه؛ جاز.

وعند محمد: لايجوز[10] .بناء على هذين الشرطين، واستحقاق البعض المشاع من أرض وقفها؛ يبطل الوقف عند محمد، بناء على مامر[11]. وأما

---

(١) في ش، أ (ليست) بدل (ليس) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٣٧، ٤٧، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩١١ والبناية جـ ٦ ص ١٥١، ١٥٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٢٥، ٤٢٨، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٦، ٣٢٧. وأما التأبيد فهو شرط للزوم الوقف في الحياة عند محمد. وأما الإفراز (أي القسمة) فهو شرط عند محمد؛ لأن القبض لا يتم إلا به. أما ما لا يحتمل القسمة فلا يشترط الإفراز عنده حينئذٍ.

(٣) في ط (فله) بدل (له) ـ والأولى أفضل؛ لأن الحجة هنا حول القبض والإفراز فقط

(٤) في ط (من) بدل (عن) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) أي ما روى في المسألة ١٣٩٤.

(٦) في ط (بملكه) بد (بماله) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ح (المملكة) بدل (المملوكة) والثانية أفضل للمعنى.

(٨) في المسألة: ١٣٩٤.

(٩) في ز (شيئًا) بدل (سهمًا) والمعنى معهما واحد.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٢ص ٤٦، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩١١، والبناية جـ ٦ ص ١٥٣، ١٧٠، ١٧١، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٣٧، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٨ .

(١١) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٣٧، والبناية جـ ٦ ص ١٥١، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٢٥

التأبيد، فقد قال في آخر كتاب الوقف: إذا وقف مسكنًا[1] على أمهات أولاده ماعِشْنَ، فإذا مِتْنَ، ردت على الورثة؛ لم يجز عند محمد، خلافًا لأبي يوسف[2].

وقال الخصاف: ذِكْرُ الوقف، ذِكْرُ التأبيد عند أبي يوسف: وعند محمد: لا بد من ذكره في كل وقف على وجه معلوم.

يشترط عند محمد: أن يقال: إذا انقرض ذلك فآخره للفقراء، ليوجد التأبيد.

١٣٩٨ـ قال (أبويوسف): المسجد إذا استغنى عنه[3] أهله فتركوه؛ لم يعد ملكًا للواقف، أو لورثته.

وقال محمد: يعود، لما مر[4]: أن عند محمد: لايعتبر[5] مسجدًا إلا بأداء الصلاة[6] فيه، فيخرج من أن يكون مسجدًا بتركها[7].

١٣٩٩ـ قال (أبويوسف): وقف المنقول لايجوز إلا تبعًا للعقار، بأن يقف قرية فيها عبيد، وآلات الزراعة

وقال محمد: ماتعارف[8] وقفه من الحيوانات، والفأس، والقدوم، والطشت، ونحوها ـ يجوز[9].

لمحمد: أن خالد بن الوليد وقف دروعًا في سبيل الله تعالى فأجازه الرسول

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط (مساكن) بدل (مسكنًا) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٤٥، ٤٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٢٨.

(٣) (عنه) سقطت من ق، والمعنى لا يتم بدونها.

(٤) في المسألة ١٣٩٥.

(٥) في ز، ق، ط، (لا يصير) بدل (لا يعتبر) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ح، ش، ز، ق، ط (بالصلاة) بدل (بأداء الصلاة) والثانية أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٧) وقول أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف: (انظر فتح القدير جـ ٥ ص ٤٤٦، والمبسوط جـ ١٢ ص ٤٣، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩١٤، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٣١، والبناية جـ ٦ ص ١٨١، ١٨٢)

(٨) في ز، ح، ق، ط، أ (تعارفوا) بدل (تعارف) والمعنى معهما واحد.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٤٥، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩١٢، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٢٩، ٤٣٠، والبناية جـ ٦ ص ١٥٧.

ـ ﷺ ـ[1]، وجعل رحل ناقته في سبيل الله ـ تعالى ـ[2] فأرادت امرأته أن تحج عليها فسأل الرجل[3] عن ذلك، فقال: «الحج من سبيل الله»[4].

لأبي يوسف: إن عمل الصحابة في العقارات[5]، والمنقولات، تبع لهما.

---

(١) رواه البخاري، كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: ﴿وَفِي ٱلرِّقَابِ﴾، ج٢ ص١٥١، ومسلم، كتاب الزكاة باب في تقديم الزكاة ومنعها حديث رقم ١١ جـ ٢ ص ٦٧٦، ٦٧٧.

(٢) من قوله (فأجازه ... إلى ... الله تعالى) سقط من ح، وهو وهم من الناسخ إذ اشتبهت عليه تعالى الأولى، بالثانية.

(٣) في ق، ط زيادة (رسول الله ﷺ) وهي زيادة توضح المسؤول.

(٤) رواه أبوداود بلفظ: «أعطها فلتحج عليه، فإنه في سبيل الله» كتاب المناسك باب العمرة، حديث رقم ١٩٨٨، جـ ٢ ص ٢٠٤.

(٥) والمعنى أن عمل الصحابة في الوقف كان بوقف العقارات، والمنقولات.

باب ما قاله الشافعي

١٤٠٠ـ قال (الشافعي): الموقوف عليه يملك الوقف.

وعندنا: لايملك[١]، ولكن تصرف إليه غلته[٢].

لـه: إنه زال عن ملك الواقف، فلو لم يدخل في ملك الموقوف عليه بقي مالاً ضائعًا، وأنه لايجوز.

لـنا: إنه إزالة ملك، لا تمليك، كالإعتاق، وما ذكر[٣] باطل بالمسجد وشراء عبيد[٤] لخدمة الكعبة.

---

(١) في ش، ق، ط (لا يملكه) بدل (لا يملك) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر فتح القدير جـ ٥ ص ٤٢٨، والبناية جـ ٦ ص ١٥٠، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٣٢٧. وأما عند الشافعية ففيه ثلاثة أقوال الأول: وهو الأظهر أن ملك الموقوف ينتقل إلى الله - أي ينفك عن اختصاص الآدمي، فلا يكون للواقف، ولا للموقوف عليه. والثاني: إن الملك يبقى للواقف، والثالث: أنه يلحق بالصدقة. وأما منافع الموقوف فهي ملك للموقوف عليه. (انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٨٩، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٥٥).

(٣) في ش (وأما ذكر) بدل (وما ذكر) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط (عبد) بدل (عبيد) والمعنى معهما واحد .

كتاب الهبة [1]

باب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه

١٤٠١ـ قال (أبوحنيفة): رجل وهب لأجنبي[2] شيئًا، وهو عبد أجنبي، فله أن يرجع فيه ـ بالإجماع ـ ولو وهب لعبد أخيه، أو لعبد أبيه[3] كذلك[4] عند أبي حنيفة.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يرجع[5].

لهما: إن الملك يقع لمولاه، وهو أخوه.

لـه: إن الملك يقع للعبد من وجه، ولمولاه من وجه، فوقع الشك في بطلان حق الرجوع، فلا تبطل بالشك في الفصلين[6].

١٤٠٢ـ قال (أبو حنيفة): إذا وهب دارًا[7] من رجلين[8] ؛لا يجوز.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: يجوز[9].

---

(١) الهبة في اللغة. إيصال النفع إلى الغير، وفي الشرع: تمليك العين بلا عوض. وقد تكون الهبة بالعين، وقد تكون بالدين، وقد تكون بغير المال يقال وهب له عبدًا، ووهب له ما عليه من الدين، ووهب له جرمه وتقصيره. (أنيس الفقهاء ص ٢٥٥، طلبة الطلبة ص ٢٢١).

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (لأخيه) بدل (لأجنبي) والمعنى يستقيم مع الأولى.

(٣) قوله (أو لعبد أبيه) سقط من ش، ز، ح، ق، ط، أ وإثباته أفضل لمعرفة الحكم في هبته لعبد أبيه.

(٤) في ح، ق، (فكذلك) بدل (كذلك) والمعنى معهما واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٥٩، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧١٠.

(٦) في ش، ط، زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

(٧) في ح، ز، ق، أ، ط (داره) بدل (دارًا) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (الرجلين) بدل (من رجلين) والمعنى معهما واحد.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٦٧، والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٨٤، والبناية جـ ٧ ص ٨٢١ وتبيين

لهما: أنه لا يتمكن منه[1] الشيوع؛ لأنه تمليك الجملة منهما، ولهذا لو قال في البيع: بعت هذا[2] الدار[3] منكما بألف فقبل أحدهما وحده، لايجوز وصار كرهن عين من رجلين.

له: أن تمليك الكل منهما تمليك البعض[4] الشائع من كل واحد[5] منهما، لا وجه له سوى هذا، وهو باطل وإنما لا يصح قبول أحدهما في البيع؛ لأنه تفريق الصفقه على البائع، وفي الرهن ذاك[6] رهن من كل واحد منهما، ولهذا لو قضى دين أحدهما، فللآخر حبس كله.

١٤٠٣ـ قال (أبو حنيفة): والتصدق بدار واحدة على[7] غنيين، على هذا.

فأما الصدقة على فقيرين[8]، والهبة للفقيرين تجوز؛ لأنها[9] إخراج المال إلى الله تعالى، وهو واحد لاشريك له[10].

الحقائق جـ ٥ ص ٩٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٩٦.

(١) في ش، ز، ق، ط، (فيه) بدل (منه) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ز، ش، ح، ق، ط، أ (هذه) بدل (هذا) والأولى أنسب، لأن الدار لفظ مؤنث.

(٣) (الدار) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) في ز (النصف) بدل (البعض) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ق (وجه) بدل (واحد) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ح، ق (ذلك) بدل (ذاك) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز زيادة (رجلين) ولا فائدة لهذه الزيادة، إذ قد يكون الغني امرأة.

(٨) في ش (فقير) بدل (فقيرين) والثانية أنسب للسياق.

(٩) في ط (لأنه) بدل (لأنها) والثانية أنسب؛ لأن الصدقة لفظ مؤنث.

(١٠) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٦٨٧، الجامع الصغير ص ٣٥٦، والبناية جـ ٧ ص ٨٢٣ وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٩٧.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٤٠٤ـ قال: رجل قال[١]: داري حبيس لك، أو لك حبيس[٢] أو قال: عليك مكان[٣] لك، أو قال: رقبى [مكان][٤] حبيس، فهذا كله إعاده عند أبي حنيفة ومحمد.

وقال أبويوسف: في كلمتين هو هبة لك، حبيس لك رقبي[٥].

له: رواية جابر، عن النبي ـ ﷺ ـ: إنه أجاز العمرى[٦]، والرقبى[٧]، ولأن قوله: لك؛ تمليك، والزيادة عليه[٨]، شرط فاسد؛ فيلغو.

لهما : ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أجاز[٩] العمرى وأبطل الرقبى[١٠]؛ ولأنه

---

(١) في ز زيادة (لغيره) وهي توضح المعنى.

(٢) (أو لك حبيس) سقطت من ق. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى المراد.

(٣) في ز، ش، ح، ق، ط، أ (ومكان) بدل (لمكان) والثانية أنسب للعبارة والمعنى

(٤) في الأصل (لمكان) والمعنى لايستقيم بها.

(٥) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٦٧٣، ٣٦٧٤، والمبسوط جـ ١٢ ص ٨٩، والبناية جـ ٧ ص ٨٦١، وفتح القدير جـ ٧ ص ٥١٥، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٤.

(٦) العمرى أن يقول لآخر: هذه الدار لك عمرك ـ أي مدة حياتك ـ فإن مت أنت فهي لي، أو يقول هذه الدار لك عمري، فإذا مت أنا أخذها ورثتي منك. (طلبة الطلبة ص ٢٢٥، أنيس الفقهاء ص ٢٥٦).

(٧) الرقبى: أن يقول لشخص، أرقبتك داري وجعلتها لك حياتك، فإن مت قبلي رجع إليَّ، وإن مت قبلك رجعت إليك. وسميت بذلك، لأن كل واحد منهما يرقب موت صاحبه. (انظر طلبة الطلبة ص ٢٢٥، أنيس الفقهاء ص ٢٥٧). والحديث أخرجه أبوداود كتاب البيوع، باب في الرقبى، حديث رقم ٣٥٥٨ جـ ٣ ص ٢٩٥، والترمذي، كتاب الأحكام، باب ماجاء في الرقبى، حديث رقم ١٣٥١ جـ ٢ ص ٦٢٤، وابن ماجة، كتاب الهبات، باب الرقبى، حديث رقم ٢٣٨٣، جـ ٢ ص ٧٩٧، كلهم عن جابر بن عبدالله مرفوعا بلفظ: «العمرى جائزة لأهلها ، والرقبى جائزة لأهلها». وقال الترمذي، هذا حديث حسن.

(٨) (عليه) سقطت من ز، والإثبات أفضل لزيادة إيضاح المعنى.

(٩) في ط زيادة (أنه أجاز) وهي توضح المعنى أكثر.

(١٠) قوله (أنه أجاز العمرى والرقبى .. إلى ... وأبطل الرقبى) سقطت من ح. وهو وهم من

تمليك بطريق الحسن، وهو غير مشروع. وعلى هذا الخلاف: إذا قال: أرقتك.

١٤٠٥ـ قال (أبويوسف): ولو وهب له شاة، فضحى بها الموهوب له، ليس للواهب أن يرجع فيه أصلاً.

وقال أبوحنيفة ومحمد: له أن يرجع في اللحم[١].

له: إنه صار لله تعالى؛ ولهذا لم يجز بيعه عنده.

لهما: إن القربة إراقة الدم فأما اللحم بقي على ملكه، فكان له الرجوع فيه.

[وإذا][٢] قال الموهوب له: لله تعالى عليَّ أن أتصدق به: فهو على هذا الخلاف[٣].

الناسخ إذا اشتبهت عليه الرقبى الأولى بالثانية. وأما الحديث فقال ابن حجر: لم أجده (الدراية جـ ٢ ص ١٨٥). وقال ابن بغا، (في منية الألمعي ص ٥٢): رواه محمد بن الحسن بهذا اللفظ في الإملاء. «وقال الزيلعي: غريب». نصب الراية جـ ٤ ص ١٢٨.

(١) في ز (له ذلك) وفي ط (له أن يرجع فيه) بدل (له أن يرجع في اللحم) والعبارة الأخيرة أفضل؛ لأنها أتم وأكمل.

(٢) ما بين القوسين سقط من الأصل، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى المراد وفي ط (ولو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط زيادة (لأنه عند أبي يوسف تصير لله بهذا، وعندهما: تبقى على ملكه فيملك الواهب الرجوع) وهذه الزيادة فيها تكرار، لورود هذا الكلام من قبل في هذه المسألة.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٤٠٦ـ قال (محمد): إذا[1] وهب داره لرجلين بعقد واحد لأحدهما ثلثيها، وللآخر ثلثها[2]؛ جاز[3].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لايجوز[4].

له: إنه تمليك منهما، ولا شيوع فيه؛ لمامر.

لأبي حنيفة: مامر فيما إذا وهب[5] لرجلين[6].

وأبويوسف فرق بين هذا، وبين تلك المسألة. ووجه ذلك: أنه متى أفرز نصيب كل واحد[7]، وبين على التفاوت، صار شائعًا، وإذا أطلق، لم يصر شائعًا، فيجوز.

١٤٠٧ـ قال (محمد): الأب إذا وهب مال ابنه الصغير على شرط، بعوض[8]؛ جاز.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لايجوز[9].

له: إنه بيع معنى، وهو يملك ذلك.

لهما: أن هذا تبرع ابتداء، إن كان[10] معاوضة انتهاء[11]ـ لما عرف ـ وهو لايملك التبرع بماله.

---

(١) في ط (رجل وهب) بدل (إذا وهب) والمعنى معهما واحد.

(٢) قوله (ثلثيهما، وللآخر) سقط من ح، وهو وهم من الناسخ، إذ المعنى لايستقيم بدونها

(٣) (جاز) سقطت من ش، والمعنى لايتم بدونها، وفي ق (يجوز) بدل (جاز) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٦٨، والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٨٦، والبناية جـ ٧ ص ٨٢٤ وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٩٨.

(٥) في ش، ز، ط (وهبه) بدل (وهب) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المسألة (١٤٠٢).

(٧) في ش، ق، زيادة (منها) وهي توضح المعنى أكثر.

(٨) في ش، ز، ق، ط (عوض) بدل (بعوض) والمعنى معهما واحد.

(٩) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٦٧٧، ٣٦٧٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٢.

(١٠) في ز (كانت) بدل (كان) والثانية أنسب، لأنه قال في أول الجمة (هذا).

(١١) أي بيع.

باب قول أبي يوسف خلافًا لمحمد
ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٤٠٨ـ قال (**أبويوسف**): إذا وهب للمكاتب[١] شيئًا[٢]، فله الرجوع.

وقال **محمد**: ليس له ذلك.

ولو عتق فله الرجوع بالإجماع، فإن كان المكاتب أخًا للواهب، فعتق، لم يرجع فيه بالإجماع. ولو عجز، ورد في الرق، فله الرجوع عند أبي يوسف، خلافًا لمحمد[٣].

وأصل المسألتين واحد، هو أن محمدًا يقول: العين كان ملكًا للمكاتب وإذا عتق تقرر ملكه[٤]، وإذا عجز انتقل ملكه إلى مولاه، فبطل[٥] الرجوع، كما لو باع[٦] من غيره.

وأبويوسف يقول:[٧] الهبة وقعت للمكاتب من وجه، ولمولاه من وجه، كسائر أكسابه، ولهذا لايملك المولى أن يتزوج أمة من كسبه، ولو تزوج[٨] أمة، ثم اشتراها المكاتب، لايفسد النكاح، وبالعتق يصير[٩] مالكًا[١٠] له من كل وجه، فبالعجز يصير ملكًا للمولى من كل وجه، وإذا

---

(١) في ز (لمكاتب) وفي ح، أ (المكاتب) بدل (للمكاتب) والمعنى مع الألفاظ الثلاثة واحد.

(٢) في ق، ط زيادة (ثم عجز) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن من شرط الرجوع في الهبة للمكاتب عند أبي يوسف العجز، أو الرق.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٨٦، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٠١، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٠

(٤) في ز زيادة (فله الرجوع) وهي زيادة لا معنى لها؛ لأن عند محمد: ليس له الرجوع.

(٥) في ق زيادة (حق) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (باعه) بدل (باع) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في ط زيادة (بأن) ولا أثر لها.

(٨) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (المولى) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) في ط (لايصير) بدل (يصير) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ق (ملكًا) بدل (مالكًا) والمعنى معهما واحد.

صار ملكًا لأحدهما من كل وجه؛ بطل حق صاحبه، وهو الملك من وجه، فاستوى الوجهان.

ثم في أحدهما لايبطل الرجوع[1]. فكذا في الآخر، وفي المسألة ـ الثانية ـ صار للأجنبي، فيرجع[2] فيه.

١٤٠٩ـ قال (أبويوسف) : إذا كان للرجل[3] ابن وبنت، فخص أحدهما بهبة شيء[4] ؛يكره، والعدل والتسوية بينهما. قال ـ ﷺ ـ لذلك الرجل الذي وهب لاحد ولديه، دون الولد الآخر: «لاتشهدنا على جور»[5]

ثم العدل عند أبي يوسف: أن يجعل لكل[6] منهما مثل ما للآخر[7].

وعند محمد: الثلثين للابن، والثلث للبنت[8].

له: إن الشرع جعل ميراثهما كذلك، فكان هو العدل.

لأبي يوسف: إن العدل، هو التسوية لغة، والإنصاف من النصف[9]، فيصار

---

(١) في ز، ق، ط (رجوعه) بدل (الرجوع) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ط (فله أن يرجع) بدل (فيرجع) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ز (لرجل) بدل (للرجل) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) (شيء) سقطت من ز، ولايتغير المعنى بسقوطها، وفي ش زيادة (له) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ز، ط (قال ـ ﷺ ـ لذلك الرجل: «لاتشهدنا على الجور» حين وهب لأحد ولديه دون الآخر) بدل (قال ﷺ . . . إلى . . . لاتشهدنا على جور). والمعنى واحد. والحديث رواه مسلم عن النعمان بن بشير مرفوعًا بلفظ: «فلا تشهدني إذًا، فإني لاأشهد على جور» وبلفظ: «فلا أشهد على جور» وبلفظ: «لاتشهدني على جور».

كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة. حديث رقم ١٤ ـ ١٦ جـ ٣ ص ١٢٤٣. ورواه النسائي بألفاظ مسلم من حديث ٣٦٨١ ـ ٣٦٨٤. كتاب النحل، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر النعمان بن بشير في النحل جـ ٦ ص ٢٦٠، ٢٦١. ورواه الإمام أحمد في مسنده جـ ٤ ص ٢٦٨، ٢٦٩.

(٦) في ط زيادة (واحد) ولايتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٧) في ش (مثل الآخر) بدل (مثل ما للآخر) والمعنى معهما واحد. انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٥٦، والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٩٧.

(٨) في ط (الثلث للبنت والثلثين للابن) بدل (الثلثين للابن والثلث للبنت) والمعنى واحد.

(٩) في ز (من التنصف) وفي ح (من نصفه) وفي ق (هو النصف) بدل (من النصف) والمعنى مع هذه الألفاظ واحد.

إليه. ومسألة التضحية بالشاة الموهوبة في باب أبي يوسف[1].

١٤١٠- قال (أبويوسف): رجل له على عبد دين، فوهبه مولاه للغريم؛ سقط دينه، فإن رجع الواهب في هبته، له ذلك ويعود الدين.

وعند محمد: لايعود الدين[2]وروى هشام عن محمد: أنه لا يملك الرجوع فيه[3]، لأن سقوط الدين زيادة فيه معنى، والزيادة المتصلة تمنع الرجوع[4].

له: إن الدين قد سقط، فلا يتصور عوده.

لأبي يوسف: إنّ زوال الدين كان حكمًا لملك الموهوب[5]، وقد بطل الملك، وصار كمن له على أخر دين مؤجل[6]، فقضاه قبل الأجل، فاستحق ذلك[7]؛ عاد الدين مؤجلًا، ولهذا إنه[8] بطل القضاء، فيبطل[9] حكمه، وهو سقوط الأجل.

---

(١) في ط زيادة ((مرت في باب أبي يوسف) وهي توضح المعنى. المسألة (١٤٠٥).

(٢) (الدين) سقط من ش، ز، ق، ط وإثباته أفضل لإيضاح المعنى أكثر.

(٣) (فيه) سقطت من ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها .

(٤) انظرالمبسوط ج ٢٥ ص ١٤٩.

(٥) في ح، ق، ط زيادة (له) والمعنى واضح بدونها.

(٦) (مؤجل) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٧) أي الدين المؤدى، (هامش نسخة ح، الورقة ١٣٩).

(٨) في ز (لهذا؛ لأنه) وفي ط (لأنه) بدل (ولهذا إنه) والأخيرة أنسب للسياق.

(٩) في ش، ز، ق، (فبطل) بدل (فيبطل) .

باب ما قاله زفر

١٤١١ـ قال (زفر): الهبة بشرط العوض، بيع ابتداء، وانتهاء.

وعندنا: هو تبرع ابتداء، بيع انتهاء، حتى لايجبر على التسليم، ولا تملك قبل القبض، ولا تصح في المشاع، ولا تثبت فيها[1] الشفعة، فإذا تقابضا الآن ثبت أحكام[2] البيع، وصورته أن يقول: وهبت هذا لك، على أن تعوضني كذا. وأجمعوا[3] أنه لو قال: وهبت هذا لك بكذا، إنه بيع[4].

له: إن هذا تمليك ببدل من الابتداء؛ لأنه ذكر البدل، فكان بيعًا. لقوله[5]: وهبت بكذا.

لنا: إن الهبة تمليك بغير عوض، وقد وجد؛ لأنه[6] طلب منه أن يملكه بدلها[7]، فما لم يملك ذلك. لايعتبر[8] عوضًا، ولا يصير بيعًا، بخلاف قوله: بكذا؛ لأنه تمليك بعوض.

١٤١٢ـ قال (زفر): فإذا[9] استحق نصف العوض، يرجع الواهب في نصف الموهوب.

وعندنا: لايرجع في نصفه، لكن له أن يرد[10]

---

(١) في ز، (فيه) بدل (فيها) والثانية أفضل لمناسبتها لفظ (الهبة).

(٢) في ط (حكم) بدل (أحكام) والثانية أفضل؛ لأنها أدق في التعبير عن المراد.

(٣) في ط زيادة (على) وهي توضح المعنى أكثر.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٧٩، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٠٩، والبناية جـ ٧ ص ٨٤٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٢.

(٥) في ز، ح، ق، أ، ط (كقوله) و في ش (بقوله) بدل (لقوله) والأولى أنسب للمعنى

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (إلا أنه) بدل (لأنه) والأولى أنسب للمعنى والسياق.

(٧) في ح (بدله) بدل (بدلاً) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ز، ق (يصير) بدل (يعتبر) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ق، ط (إذا) بدل (فإذا) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ح (يرده) بدل (يرد) و لثانية أنسب للسياق.

ما[1] بقي من العوض[2] ويسترد كل الموهوب[3].

له: إنه لو استحق كله، يرجع عليه[4] في كل الهبة، فإذا استحق نصفه[5]، يرجع في نصفه.

لنا: إن الشركة عيب، لم يرض به [المعوض، حيث][6] عوض[7] طلبًا للسلامة في الكل، فأما الواهب، فما شرط في العوض شيئًا.

١٤١٣ـ قال (زفر): إذا قال الرجل: جميع مالي صدقة، أو جميع ما أملك صدقة؛ يقع على كل مال له، وكل[8] ما يملكه.

وعند أبي حنيفة ومحمد: يقع على مال الزكاة، والعشر. وقال أبويوسف في المال كذلك، وفي الملك يقع على كل ما يملك[9].

وقال مالك: يتصدق بثلث ماله[10].

وقال الشعبي[11]: لايلزمه شيء.

وقال الشافعي: إن علقه بشرط المنع[12]، كان يمينًا، وإذا حنث عليه[13]

---

(١) في ش (هـ) بدل (ما) والثانية أنسب للمعنى والسياق.

(٢) في ق زيادة (عليه) وهي تؤكد المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٧٧، والبناية جـ ٧ ص ٨٤٣، وفتح القدير جـ ٧ ص ٥٠٥ وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٠.

(٤) (عليه) سقطت من ط وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى.

(٥) في ز (بعضه) بدل (نصفه) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في الأصل (للمعوض فيثبت) والمعنى لايستقيم بها.

(٧) في ح (عرض) بدل (عوض) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) (فكل) بدل (وكل) والثانية أنسب للسياق.

(٩) في ش، ز، ق، ط (يملكه) بدل (يملك) والمعنى معهما واحد. (انظر البناية جـ ٧ ص ٨٦٥، والمبسوط جـ ١ ص ٩٣، والبدائع جـ ٦ ص ٢٨٧٢، وفتح القدير جـ ٧ ص ٥١٦.

(١٠) انظر القوانين الفقهية ص ١١٣، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ٣٢٥.

(١١) هو عامر بن شراحيل الشعبي، ثقة مشهور، فقيه فاضل، قال مكحول: ما رأيت أفقه منه، مات بعد المائة، وله نحو من ثمانين سنة. (تقريب التهذيب، جـ ١ ص ٣٨٧)

(١٢) في ط (بما يشترط للمنع) بدل (بشرط المنع) والثانية أوضح.

(١٣) في ش، ز زيادة (كان عليه) وهي توضح المعنى أكثر.

كفارة، كما في قوله. عليّ حجة، أو عمرة[1]، أو صوم[2] على مدم[3].

وجه قول الشعبي: أن عين ما تلفظ به في الشرع لانظير له[4].

وجه قول مالك: اعتبار هذا بالوصية[5].

وجه قول زفر: أن اللفظ عام، فيعمل بعمومه.

لنا. إن النذر اقتداء بالمشروع، والصيغة[6] الواجبة في الشرع معلقة بالمال، تختص بما ذكرنا وهو[7] الزكاة، إلاأن أبا يوسف يقول: لفظة الملك أعم من لفظة المال، فيعم[8].

١٤١٤ـ قال (زفر): إذا وهب عبدًا، وسلم[9] إليه، ثم اختلفا، بعد زمان،وقد أراد الواهب الرجوع فيه، فقال الموهوب له: كان صغيرًا فكبر، وسمن عندي ـ والزيادة مانعة ـ وأنكر الواهب ذلك؛ القول قول الموهوب له.

وعندنا: القول قول الواهب[10].

له: إن الواهب يدعي هبة شيئين: الأصل، والزيادة، وهو ينكر فصار كما لو قال الموهوب[11]، بنيت فيه،

---

(١) (أو عمرة) سقطت من ش، ز، ق، ط، والأفضل إثباتها لزيادة الإيضاح.

(٢) في ط زيادة (الدهر) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في المسألة: ١١٤٣، وقال في مغني المحتاج: فإن زاد في الوصية على الثلث ورد الوارث الخاص المطلق التصرف؛ بطلت في الزائد على الثلث بالإجماع؛ لأنه حقه (ج٣ص ٤٧)

(٤) في ش، ق، ط (لا نظير له في الشرع) وفي ز (وليس له نظير في الشرع) بدل (في الشرع لا نظير له) والمعنى واحد .

(٥) في ط زيادة (وأنها معتبرة في الثلث) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش، ز، ق، ط (الصدقة) بدل (الصيغة) والأولى أوضح في الدلالة على المعنى.

(٧) في ش، ح، ق، ط (وهي) بدل (وهو) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (فيتعمم) بدل (فيعم) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ز، ق (وسلمه) بدل (وسلم) والأولى أنسب للسياق.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٨٧.

(١١) في ز، ق، ط زيادة (له) وهي توضح المعنى. ومن قوله (وعندنا: القول .. إلى كما لو قال الموهوب) سقط من ش، وهو وهم من الناسخ، حيث اشتبهت عليه (الموهوب) الأولى، بالثانية .

أو صنعت فيه[1]، وأنكر الواهب.

لـنـا: إن الموهوب لـه يدعي لزوم العقد، وبطلان الرجوع[2]- وهو[3] الحاصل[4] - والواهب ينكر، والكبر ليس بشيء يقصد ليصير مدعيًا، بخلاف ما استشهد به.

---

(١) (فيه) سقطت من ق، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) في ط زيادة (فيه) وهو توضح المعنى.

(٣) في ش (هو) وفي ق، ز (وهذا) بدل (وهو) والثانية والثالثة أنسب لأداء المعنى.

(٤) (وهو الحاصل) سقط من ط، والإثبات أفضل لزيادة وضوح المعنى.

باب ما قاله الشافعي

١٤١٥ـ قال (الشافعي): الهبة من الأجانب[١]، تقع لازمة، وليس للواهب أن يرجع فيها[٢].

وعندنا: لا تقع لازمة، وللواهب[٣] الرجوع، إلا لمانع، نحو التعويض، والزيادة، ووقوعها[٤] من المحارم، وغير ذلك[٥].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «العائد في هبته، كالعائد في قيئه»[٦]، وفي رواية: «كالكلب يقيء، ثم يعود»[٧]. وذلك قبيح، فكذا هذا، ولأنه إبطال ملك ثابت، حقًا للغير، من غير[٨] رضاه فلا يجوز.

---

(١) في ط (للأجنبي) بدل (من الأجانب) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش (حق الرجوع) بدل (أن يرجع فيها) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ق زيادة (حق) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٤) في ش، ز، ق، ط (وقوعه) بدل (وقوعها) والثانية أنسب، لأنها تدل على مؤنث وهو (الهبة).

(٥) في ز، ط زيادة (وإذا وهب الوالد لولده فالخلاف على عكس هذا) وهي زيادة توضح المعنى في حق الرجوع للوالد في هبته لولده. ولكن في رواية عن أبي حنيفة. لايحل للوالد أيضًا أن يرجع في هبته لولده.

انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٤٩، ٥٣، ٥٥. والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٩٨، ٣٧٠٦. والبناية جـ ٧ ص ٨٢٧، وما بعدها، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٩٩ وما بعدها وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٩٨. مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٠١، ٤٠٤، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١١٥، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٦٠.

(٦) رواه البخاري، كتاب الهبة وفضلها، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته، عن ابن عباس مرفوعًا، جـ ٣ ص ٢١٥، ومسلم كتاب الهبة، باب تحريم الرجوع في الصدقة، حديث رقم ٧ ص ص ١٢٤١، كما رواه أصحاب السنن الأربعة.

(٧) رواه مسلم عن ابن عباس أيضًا، حديث رقم ٥، ٨، في الكتاب والباب السابقين جـ ٣ ص ١٢٤٠، ١٢٤١.

(٨) في ط (بغير) بدل (من غير) والمعنى معهما واحد.

لنا: قوله - ﷺ -: « الواهب أحق بهبته، مالم يثب منها»[1]، ولأن هذا عقد قابل للفسخ، وقد فات غرض الواهب منه؛ لأن رجوعه دليل عليه، فيثبت له حق الفسخ[2]، رعاية لحقه، وقد عرف، وأما الحديث الذي روى: به نقول[3]. ليس له أن يرجع فيها، لكنه يرجع إلى القاضي عند فوات غرضه، ليعيده إلى ملكه، وإذا وهب الوالد لولده: الخلاف على عكس هذا[4].

١٤١٦ـ قال (**الشافعي**): هبة المشاع - فيما يقسم -[5] لشريكه، وغير شريكه؛ يجوز.

وعندنا: لايجوز[6].

له : إنه نوع تمليك، فيجوز بالمشاع[7] كالبيع[8].

لنا: قوله - ﷺ - «لاتجوز الهبة إلا محوزة مقبوضة»[9]، والقبض والحيازة

---

(١) رواه ابن ماجة، كتاب الهبات، باب من وهب هبة رجاء ثوابها، حديث رقم ٢٣٨٧، جـ ٢ ص ٧٩٨. عن أبي هريرة مرفوعًا. رواه الحاكم عن ابن عمر مرفوعًا، وقال الحاكم: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه» كتاب البيوع، جـ ٢ ص ٥٢، ورواه الدارقطني عن ابن عمر، وعن أبي هريرة وعن ابن عباس مرفوعة، وعن عليّ موقوفًا. كتاب البيوع، حديث رقم ١٧٩، ١٨٠، ١٨١، ١٨٣، ١٨٥، جـ ٣ ص ٤٣، ٤٤.

(٢) في ق (الرجوع) بدل (الفسخ) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ز (وتمامه عرف في موضعه) وفي ق، ط (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) بدل (وقد عرف) والثانية أفصل؛ لأنها توضح مكان ورود هذا الخلاف. (انظر المختلف الورقة ١٥٣).

(٤) قوله (وإذا وهب الوالد لولده، الخلاف على عكس هذا). سقط من ز، ط، وذلك لأنها ذكرت في وسط المسألة وفي ش (والخلاف على عكس هذا إذا وهب الوالد لولده) بدل الجملة السابقة، ومعناهما واحد.

(٥) في ح، أ (ينقسم) بدل (يقسم) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٦٤، والبدائع ج ٨ ص ٣٦٨٠، والبناية جـ ٧ ص ٨٠٩ وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٨٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٩٣، والأم جـ ٤ ص ٦٢.

(٧) في ش، ح، ق، أ (في المشاع) بدل (بالمشاع) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ز (كما في البيع) وفي ط (كالمشاع في البيع) بدل (بالمشاع كالبيع) وتؤدي جميعها إلى معنى واحد.

(٩) قال الزيلعي: غريب. (نصب الراية جـ ٤ ص ١٢١)، وقال ابن حجر لم أجده (الدراية جـ ٢ ص ١٨٣). قلت: روي موقوفًا على عدد من الصحابة (انظر المسألة رقم ١٢٩٥).

على الكمال لاتتحقق في المشاع بدون القسمة، ولأنها لو أفادت الملك، لأوجبت لقسمة، والواهب لم يلتزم ذلك[1] والله أعلم .

---

(١) في ر، ط (القسمة) بدل (ذلك) والأولى أفضل؛ لأنها أوضح في الدلالة على المراد وفي ط زيادة (وقد عرف تمامه في المختلف)، وهذه الزيادة توضح مكان ورود الخلاف .

باب جوابات مالك

١٤١٧ـ قال (مالك): إذا تغير الموهوب عند الموهوب له بزيادة متصلة أو نحوها، لم يبطل حق الرجوع في قيمته.

وعندنا: يبطل[١].

له: إنه حق متعلق بالعين، فلا يبطل [بالتغيير][٢]، كما في الغصب.

لنا: إن حق الرجوع متعلق بالعين، لا بالقيمة[٣] وقد تعذر الرجوع في العين، لماعرف، بخلاف الغصب؛ لأنه أخذه بغير حق، فيجب رده، وعند

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٨٣، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٠٢، والبناية جـ ٧ ص ٨٣٣ وما بعدها. وفتح القدير جـ ٧ ص ٥٠٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٩٧، ٩٨. وأما عند المالكية فالهبة على نوعين، هبة رقبة، وهبة منفعة

فهبة المنفعة كالعارية والعُمْرَى، وأما هبة الرقبة فهي ثلاثة أنواع: الأول لوجه الله: تسمى الصدقة، وهذه لارجوع فيها. والثانية: هبة التودد والمحبة وهذه أيضًا لا رجوع فيها، إلا فيما وهبه الوالد لولده، الصغير أو الكبير ولها شروط.

١- أن لايتزوج الولد بعد الهبة.

٢- أن لا يحدث دينًا لأحل.

٣- أن لا تتغير الهبة عن حالها.

٤- أن لا يحدث الموهوب له فيها حدثًا.

٥- أن لا يمرض الواهب أو الموهوب له.

الثالث: هبة لثواب وهي أن يهبه على أن يكافئه الموهوب له، وهذه لاتكون إلا من غني لغني، أو من غني لفقير. أما إذا كانت من فقير لغني لاتصح. وفي هذا النوع إذا تغيرت بزيادة أو نقص يلزم الموهوب له قيمتها يوم قبضها إلا إذا أراد الموهوب له ردها نامية، زائدة. (انظر القوانين الفقهية ص ٢٤١، ٢٤٢، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١٠٠٦، ١٠٠٧، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ٢٩٤، وشرح الزرقاني جـ ٧ ص ١٠٤، وما بعدها وشرح الخرشي جـ ٧ ص ١١٣، وما بعدها)

(٢) في الأصل (الأخير) والمعنى لايستقيم بهذا.

(٣) في ز، (دون القيمة) بدل (لا بالقيمة) والمعنى معهما واحد.

المجز يجب رد قيمته، أما ههنا[1] قبض ملك نفسه، وحقه فلا يلزمه شيء.

١٤١٨ـ قال (مالك). إذا قال: وهبت لك هذا[2] العين فقبل؛ مَلكه قبل القبض.

وعندنا: لايملكه مالم يقبض[3].

له: إنه وجد التمليك، والقبول، فصار كالبيع.

لنا: إنه لو أفاد الملك قبل القبض، لزم الواهب تسليمه وهو لم يلتزم ذلك[4].

(١) في ز زيادة (بخلافه، لأنه) وهي تزيد المعنى وضوحاً.

(٢) في ط (هذه) بدل (هذا) واللفظتان جائزتان.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٤٨، والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٨٨، والبناية جـ ٧ ص ٧٩٨، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٨٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٩١، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٩٩٩. وشرح الخرشي جـ ٧ ص ١٠٥، وشرح الزرقاني جـ ٧ ص ٩٦.

(٤) في ط (وهو لم يلتزم التسليم بخلاف البيع؛ لأنه معاوضة) بدل (وهو لم يلتزم ذلك) والأولى أكثر تفصيلاً، وأوضح من الثانية.

كتاب البيوع

باب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه

١٤١٩ـ قال (أبوحنيفة): إعلام[١] رأس المال في المكيل، والموزون والعددي المتفاوت[٢]، شرط صحة السلم[٣].

وقال أبويوسف ومحمد: الإشارة كافية[٤].

لهما: إنه بدل عين، فيكتفى فيه بالإشارة[٥]، كما في البيع.

له: إن جهالة قدر رأس المال يُفضِي إلى المنازعة؛ لأن المسلم إليه، إذا انفق البعض[٦]، ووجد في الباقي زيوفًا[٧] ورده، ولم يستبدله في الحال؛ ينتقض السلم بقدره، ولايُدْرَى ذلك، فيؤدي إلى المنازعة، ولأنه قد يعجز[٨]

---

(١) في ق، ط زيادة (قدر) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) في ز، ط (المتقارب) بدل (المتفاوت) والأولى هي الصواب لأن المتقارب مالا يتفاوت آحادها بالقيمة، ويضمن بالمثل. (البناية جـ ٦ ص ٦١١). وكذلك السلم في العدديات المتفاوته لايجوز. (البدائع جـ ٧ ص ٣١٦٦) وفي ز، ش (المكيلات، والموزونات، والعدديات المتفاوته) بدل (المكيل، والموزون، والعددي المتفاوت) والمعنى معهما واحد.

(٣) السلم لغة: السلف، لأنه أخذ عاجل بآجل، وسمي بهذا لكونه معجلاً على وقته، فأن وقت البيع بعد وجود المبيع في ملك البائع والسلم عادة يكون بما ليس بموجود في ملكه، فيعجل فيه الثمن، وتضبط السلعة بالوصف إلى أجل معلوم. (أنيس الفقهاء ص ٢١٨، ٢١٩)

(٤) انظر البناية جـ ٦ ص ٦٢٩، ٦٣٠. وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٢٢. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٦. والبدائع جـ ٧ ص ٣١٤٩، والمراد بالإشارة أن يقول: أسلمت هذا الشي.
وفي ش، ز، ق، ط (تكفي) بدل (كافية) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش، ز، ق، (فتكفي فيه الإشارة) بدل (فيكتفى فيه بالإشارة) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ر، ق، ط (بعضه) بدل (البعض) والمعنى معهما واحد.

(٧) الزيوف جمع زيف، وهو الذي خلط به نحاس أو غيره، ففاتت صفة الجودة ولم يخرج من اسم الدراهم. (طلبة الطلبة ص ٢٢٧).

(٨) في ش (عجز) بدل (يعجز) والثانية أنسب للسياق.

عن أداء المسلم فيه، فيتفقان على الفسخ، ولا يُدْرَى كم يرد، فإن زاد أو نقص فهو ربًا. بخلاف البيع[1]؛ لأن البيع إن كان قائمًا أخذه[2]، وإلا رد قيمته[3]، ولا ربا في ذلك زاد أو نقص. وصورته: إذا قال أسلمت إليك هذه الدراهم في كذا[4]، وأسلمت إليك[5] هذه [العشرة][6] دراهم أو هذه الدنانير في كذا[7] أو أسلمت إليه[8] هذا[9] الطعام في ثياب كذا.

١٤٢٠ـ قال (أبوحنيفة): وبيان[10] مكان الإيفاء شرط فيما له حمل ومؤنة[11].

وقال **أبويوسف ومحمد**: لايشترط[12]، ويتعين مكان العقد[13].

لهما: إن مكان العقد متعين للتسليم، فلا حاجة إلى التعيين، كما في البيع، وفيما لا مؤنة لحمله[14].

---

(١) في ش، ز، ق، ط (بيع عين) بدل (البيع) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش (يرد) وفي ز (رد) وفي ق، ط (رده) بدل (أخذه) والأخيرة أنسب؛ لأن المراد بها المشتري. ولفظة (أخذه) سقطت من ش، أ والمعنى لايتم بدونها.

(٣) أي رد البائع قيمة المبيع.

(٤) في ش (كرحنطة) بدل (كذا) والثانية أفضل لشموليتها لكر الحنطة وغيره، وقوله (في كذا) سقط من ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) قوله (وأسلمت إليك) سقط من ق، ط. والمعنى لايكتمل بدونها.

(٦) في الأصل (بعشرة) والمعنى لايستقيم بها.

(٧) في ش، ز زيادة (من الحنطة) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٨) في ق (إليك) بدل (إليه) والأولى أنسب للسياق. و (إليه) سقطت من ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٩) في ط (وهذه) بدل (وهذا) والثانية أفضل لدلالتها على الطعام، وهو لفظ مذكر.

(١٠) (وبيان) سقطت من ز، وأثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(١١) في ش، ز، ق (فيما له حمل ومؤنة، شرط لجواز السلم) بدل (شرط فيما له حمل ومؤنة لجواز السلم) والمعنى واحد، وقوله (لجواز السلم) سقط من ز، وإثباته أفضل لإيضاح المعنى.

(١٢) في ش (ليس بشرط) بدل (لايشترط) والمعنى واحد.

(١٣) في ش، ز زيادة (له) ولا أثر لها.

انظر الجامع الصغير ص ٢٦٥، والأصل جـ ٥ ص ٦، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٢٧، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٧٦، والبناية جـ ٦ ص ٦٣٥، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٢١، ٢٢٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٦.

(١٤) في ش (وكما إذا لم يكن لحمله مؤنة) بدل (وفيما لا مؤنة لحمله) والمعنى معهما واحد

لـه: إن التسليم إنما يجب عند محل الأجل، ولا يدري أين يحل الأجل؟ فيحتاج إلى بيان المكان[1] عند العقد؛ كيلا يؤدي إلى المنازعة، بخلاف البيع؛ لأنه يوجب التسليم في الحال، وبخلاف مالا مؤنة لحمله؛ لأنه لامنازعة في حمله؛ ولأن إعلام قدر المسلم فيه شرط[2]. وقدر ماليته تختلف باختلاف الأماكن، فإعلام المكان[3] يكون إعلام قدر ماليته.

وعلى هذا الخلاف. ثمن المبيع المؤجل[4] والأجرة في الإجارة إذا كان لـه حمل، أو[5] مؤنة.

١٤٢١ـ قال (أبوحنيفة): السلم في اللحم لايجوز.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز إذا بين وصفه[6] وموضعه[7].

لهما: أنه وزني[8] معلوم، فصار كالحنطة.

لـه: إنه يختلف باختلاف كبر[9] العظم، وصغره، فيؤدي إلى المنازعة.

وعلى هذا: لايجوز[10]

---

(١) في ش، ز، ق، ط (البيان) بدل (بيان المكان) والثانية أفضل؛ لأنها أوضح.

(٢) في ش، ق زيادة ـ (بالإجماع) وهي توضح الاتفاق في هذه المسألة بين الأصحاب الثلاثة.

(٣) في ز زيادة (في السلم) وهي توضح المعنى.

(٤) في ط زيادة (وما يشترط في الذمة من ذلك لتعديل القسمة إذا كان لحمله مؤنة) وفي ز زيادة (في البيع المؤجل) وفي ق زيادة (والقيمة) والزيادة الأولى أفضل، لما فيها من وضوح وبيان . وفي ش، (والقسمة) بدل (المؤجل) والثانية أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) في ح، أ، ق (و) بدل (أو) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ق زيادة (وصفه وجنسه) وفي ط زيادة (جنسه ووصفه) وهي زيادة لا تغير المعنى قال في الجامع الصغير: «وقال أبويوسف ومحمد رحمهما الله: إذا وصف من اللحم موضعًا معلومًا، بصفة معلومة جاز» ص ٢٢٦.

(٧) انظر الأصل جـ ٥ ص ٧، والجامع الصغير ص ٢٦٦، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٣٧، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٧٠، والبناية جـ ٦ ص ٦٢١، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢١٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٣.

(٨) في ز (موزون) بدل (وزني) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ق، ز، ط (بكبر) بدل (باختلاف كبر) والمعنى معهما واحد .

(١٠) في ش، ح، ق، ط، أ (يجوز) بدل (لايجوز) ولم أجد من نسب هذا القول إلى الحسن بن زياد، ولكن ذكر في البدائع إن هذا هو ظاهر الرواية، وقال: وهو الصحيح

أيضًا[1] في منزوع العظم. وهي رواية الحسن بن زياد [عنه][2]، ولأنه يختلف بالسمن والهزال. فيؤدي إلى المنازعة، وقيل[3]: هذا يجوز[4] أيضًا[5] في منزوع العظم، وهو رواية ابن شجاع عنه[6].

١٤٢٢ـ قال (أبوحنيفة): الاستصناع [الصحيح][7] إذا ضرب فيه أجل شهر، فصاعدًا، يصير[8] سلمًا، ويشترط فيه شرائط السلم.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يصير سلمًا[9].

لهما: إنه استصناع حقيقة، فبالأجل[10] لا [يتغير][11].

له: إنه أمكن تصحيحه استصناعًا[12]،

وعلى هذا تكون الثانية هي الأفضل. أما رواية الجواز فقد ذكر في المبسوط أنها اختيار ابن شجاع، وذكر في البدائع أنها رواية الكرخي عن أبي حنيفة. (انظر البدائع والمبسوط الأجزاء والصفحات السابقة).

(١) (أيضًا) سقطت من ط والإثبات أفضل لتأكيد المعنى

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، ق، وإثباتها أفضل لمعرفة أن الرواية عن أبي حنيفة.

(٣) في ش، ح، ق، ط، أ (وعلى) بدل (وقيل) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ش، ح، ز، ق، ط (لايجوز) بدل (يجوز). انظر مامر قبل ثلاثة فقرات، وقال في البناية: «وفي مخلوع المظم لايجوز على الوجه الثاني، وهو وجه السمن والهزال، قال صاحب المختلف ـ وهو رواية أبي شجاع عن أبي حنيفة ـ وهو الأصح». ج٦، ص٦٢٢.

(٥) (أيضًا) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى.

(٦) قوله (وهو رواية ابن شجاع عنه) سقط من ش، وإثباته أفضل لمعرفة صاحب هذه الرواية. ابن شجاع هو محمد بن شجاع الثلجي عالم بالفقة والحديث وقراءة القرآن مع ورع وعبادة، وهو من تلاميذ الحسن ابن زياد، مات سنة ٢٥٦هـ (أخبار أبي حنيفة وأصحابه ص ١٥٨).

(٧) في الأصل (صحيح) ولا يناسب السياق.

(٨) في ش (فيصير) بدل (يصير) والثانية أنسب للسياق.

(٩) في ش، ط زيادة (ويبقى استصناعًا) وهي توضح المعنى أكثر. انظر الأصل جـ ٥ ص ٤٩ والمبسوط جـ ١٢ ص ١٣٩، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٦٩، والبناية جـ ٦ ص ٦٦٧، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٤٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٢٤.

(١٠) في ش (فيذكر الأجل) بدل (فالأجل) والمعنى معهما واحد.

(١١) في الأصل (يتمين) والمعنى لايستقيم معها.

(١٢) في ز، ش، ق، أ زيادة (أمكن تصحيحه سلمًا، وأمكن تصحيحه استصناعًا) وهي زيادة تؤدي إلى كمال المعنى. وفي ط (سلمًا) بدل (استصناعًا) والأولى أفضل، لأن الضمير في

لوجود معنى السلم فيه[١]

وحمله سلمًا أولى؛ لأنه جاءت به السنة[٢]، والاستصناع ثبت باصطلاح الناس، لا بالحديث.

١٤٢٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا قبض رأس مال السلم، وتفرقا ثم وجد بعضه زيوفًا، فردها[٣]، واستبدل بها الجياد في مجلس الرد؛ إن قل ذلك[٤]؛ يجوز، وإن كثر بطل بقدره ـ وهذا قياس[٥] ـ.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز، قلّ أو كثُر ـ استحسانا ـ[٦].

لهما: إن قبض الزيوف صحيح؛ لأنه[٧] جنس حقه، ولهذا لو تحوز به يجوز[٨] إلا أنه ينتقض عند الرد بعيب الزيافة. فإذا استبدل في مجلس الرد، يجوز؛ لأنه وجب[٩] قبض بدله الآن.

له: إن القبض ينتقض من الأصل، ولهذا يعود الأجل لو كان مؤجلاً، ويعود الرهن والكفالة، فصار كأنهما تفرقا من غير قبض إلا أنا تركنا هذا القياس في القليل ضرورة أن[١٠] الدراهم لاتخلوعن قليل زيف، ثم القليل عند أبي حنيفة ـ في أكثر الروايات مادون النصف، والكثير ما فوقه، وفي النصف عنه روايتان[١١].

تصحيح يعود على الاستصناع.

(١) في ط زيادة (لأن اللفظ غني عنه) وهي توضح المعنى أكثر. وفي ش (لأن اللفظ غني عنه) بدل (لوجود معنى السلم فيه) والثانية أفضل لوضوحها.

(٢) في ش زيادة (والأخبار) ولا أثر لها.

(٣) في ش (فردوها) بدل (فردها) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش (إن قلّت الزيوف) بدل (إن قل ذلك) والأولى أوضح .

(٥) في ح (وكذا القياس) بدل (وهذا القياس) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٤، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٥٧، ٣١٩٢.

(٧) في ط زيادة (من) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) قوله (ولهذا لو تحوز به يحوز) سقط من ش، ق، ط والإثبات أفضل لإيضاح المعنى أكثر.

(٩) في ز (وجد) بدل (وجب) والثانية أنسب للتعبير عن المعنى المراد.

(١٠) في ز (لأن) بدل (أن) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) انظرالأصل جـ ٥ ص ٧٦ والبدائع جـ ٧ ص ٣١٥٩، ٣١٦٠.

١٤٢٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال: أسلمت إليك هذه الدراهم العشرة[١] العين[٢]، والعشرة[٣] الدنانير التى لي عليك في كذا من الحنطة؛ لم يجز في حق[٤] الدنانير بالإجماع، لعدم النقد[٥] في المجلس. وفي الدراهم، يجوز عند أبي يوسف ومحمد، وعند أبي حنيفة: لايجوز.

وعلى هذا الخلاف: إذا أسلم كر[٦] حنطة، في كر شعير، وكذا منًا[٧] من الزيت؛ لايجوز في حق الشعير بالإجماع؛ لأن الكفيل يجمعهما، وفي حق الزيت عند أبي حنيفة: لايجوز، وعندهما: يجوز[٨].

لهما: إن المفسد وجد في البعض، فيقتصر الفساد عليه، كما إذا باع عبدين، فإذا أحدهما مُدَبَّر.

لـه: إن هذا فساد قوى، دخل عليه العقد[٩] فشاع في الكل، كما إذا باع دُنَّيْن من الخل، فإذا أحدهما خمر[١٠]، وكما إذا باع عبدين فإذا أحدهما حر[١١]. بخلاف ما إذا وجد أحدهما مُدَبَّرًا؛ لأن فساد بيع المدبر ليس

---

(١) في ش، ز، ق، ط (العشرة الدراهم) بدل (الدراهم العشرة) والمعنى واحد.

(٢) في ط (المعين) بدل (العين) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ق (في العشرة) بدل (والعشرة) والثانية أنسب للمعنى والسياق

(٤) في ش (قدر) بدل (حق) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ز (القبض) بدل (النقد) والمعنى معهما واحد.

(٦) الكر بضم الكاف، اثناعشر وسقًا، أو ستون قفيزًا، وكل قفيز ثمانية مكاكيك والمكوك خمسة عشر رطلًا، والرطل مائة وثمانية وعشرون درهمًا. (انظر مفاتيح العلوم ص ٣٠، والتعريفات الفقهية ص ٤٤١، والبناية جـ ٦ ص ٦٤٤).

(٧) (منًا) سقطت من ش، وإثباتها أولى لإيضاح المعنى. والمنا أو المن قدر مائة وثمانون مثقالًا، أو أربعة وعشرون أوقية. (التعريفات الفقهية ص ٥٠٢، مفاتيح العلوم ص ٢٩).

(٨) (يجوز) سقطت من ش، والمعنى لايتم بدونها. (انظر الأصل جـ ٥ ص ٥٥، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٨٢).

(٩) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (في صلب العقد) بدل (عليه العقد) والأولى أفضل لإيضاح المعنى.

(١٠) في ش، ز، ق، ط زيادة (ولأن قبول العقد فيما فسد العقد فيه شرط صحة العقد في الآخر، لأنه باعهما جميعًا، فكان شرطًا فاسدًا) وهي توضح المعنى المراد أكثر.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٣، والمسألة (١٤٩٣).

بمجمع[1] عليه.

١٤٢٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا أسلم عشرة دراهم في ثوبين من جنس واحد، وبين جنسهما، ونوعهما، وصفتهما[2]، وقدرهما وقبضهما عند محل الأجل، وأراد[3] أن يبيع أحدهما مرابحة[4] على خمسة؛ يكره عند أبي حنيفة[5].

وقال أبويوسف ومحمد: لايكره[6].

ولو سمى لكل واحد منهما خمسة؛ لايكره[7] بالإجماع.

لهما: إن حصة كل واحد منهما من الثمن معلومة؛ لأنه[8] ينقسم عليهما باعتبار الصفة، وهما متفقان[9]، فصار كما لو سمى حصة كل واحد منهما.

له: إن الثمن ينقسم عليهما بعد القبض على قدر قيمتهما، لا على قدر صفتهما؛ لأن الصفة في المعين لغو، وإنما يعتبر متى[10] كان موصوفًا في الذمة، والقيمة تختلف باختلاف المقومين، فكان مجهولاً فيكره بيعه مرابحة كما لو اشتراهما بعشرة.

١٣٢٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا اختلف رب السلم، والمسلم إليه في مكان الإيفاء، فالقول قول المطلوب، والبينة بينة الطالب ولايتحالفان.

---

(١) في ق (بمجموع) بدل (بمجمع) والثانية هي الصواب لموافقتها قواعد النحو والصرف.

(٢) في ز (ووصفهما) وفي ق (ووصفتهما) بدل (وصفتهما) والأولى والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (فلو أراد) بدل (وأراد) والمعنى معهما واحد.

(٤) وهي نقل ما ملكه بالعقد الأول، بالثمن الأول مع زيادة ربح. (أنيس الفقهاء ص ٢١١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٧٣).

(٥) (عند أبي حنيفة) سقط من ش، ز، ح، ق، ط. والأفضل عدم ذكرها؛ لأن الباب باب أبي حنيفة.

(٦) (انظر الأصل جـ ٥ ص ١٧، ص ١٦٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٥١، ٣١٩٤)

(٧) في ق، ط (لم يكره) بدل (لا يكره) والمعنى واحد معهما.

(٨) في ش (لأن الثمن) بدل (لأنه) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ق زيادة (في الصفة) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ز (ما) وفي ق، ط (حين) بدل (متى) والثالثة أفضل لوضوحها.

وقال أبويوسف ومحمد: يتحالفان[(١)]

لهما: إن مؤنة الحمل ملحقة برأس المال[(٢)]، فصار كالاختلاف في الثمن، ورأس المال.

له: إنهما اتفقا على المعقود عليه، وبدله، واختلفا في شرط ملحق بـه[(٣)]، فصار كالاختلاف في خيار الشرط في البيع[(٤)] وقوله، ملحق برأس المال، قلنا: بلى [ولكن][(٥)] في حق بعض الأحكام. أما لا يصير[(٦)] رأس المال، ولهذا يجوز[(٧)] أن يقول في المرابحة: اشتريته بكذا. وهذا[(٨)]، بناء على أن بيان مكان الإيفاء هل هو[(٩)] موجب العقد أو موجب الشرط؟

عندهما: موجب العقد، فصار كالثمن. وعنده: موجب الشرط، فصار كشرط الخيار[(١٠)].

١٤٢٧ـ قال (أبوحنيفة): لواختلفا[(١١)] في الأجل[(١٢)]، والمسلم إليه يقول: لم يكن له أجل[(١٣)]،

---

(١) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٢، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٥٦.

(٢) في ط زيادة (ولهذا يبيعه مرابحة على الجملة) وهي توضح المعنى. انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٩٩.

(٣) في ز (برأس المال) بدل (به) والأولى أوضح.

(٤) في ط زيادة (واختلفا هنا في نفس الأجل، أو مقداره) وهي توضح المعنى.

(٥) (ولكن) سقطت من الأصل، ق وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٦) في ز زيادة (هو) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ز، ح، ق، ط (لايجوز) بدل (يجوز) والأولى موافقة للسياق، لكن الصحيح الثانية؛ لأن هذا مما يلحق برأس المال عرفًا. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٩٩).

(٨) في ز زيادة (وقيل هذا) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٩) في ط زيادة (من) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١٠) انظر المسألة (١٤٢٠).

(١١) في ش (إذا اختلف رب السلم، والمسلم إليه) بدل (ولو اختلفا) والأولى أفضل لما فيه من تفصيل وإيضاح.

(١٢) في ق زيادة (وقال رب السلم كان له أجل) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(١٣) في ط (وقال رب المال: مضى الأجل) بدل (والمسلم إليه يقول، لم يكن له أجل) وتؤديان إلى نفس المعنى. وفي ش (ليس فيه أجل) بدل (لم يكن له أجل) والمعنى واحد.

فالقول قول رب السلم[1]؛ لأن الأجل يستفاد[2] من جهته، ولأن به صحة العقد، فلو كان المسلم إليه يدعي الأجل، ورب السلم ينكره، فالقول قول المسلم اليه عند أبي حيفة استحسانًا.

وقال أبويوسف ومحمد: القول قول رب السلم، ويفسد العقد ـ وهو لقياس[3].

لهما: إن المُنْكِرَ هو رب السلم، والقول قول المنكر، فإن كان فيه فساد العقد ـ كرب المال مع المضارب إذا اختلفا، فقال رب المال: شرطت لك نصف الربح، إلا عشرة دراهم[4]. وقال المضارب: شرطت لي نصف الربح مطلقًا ـ فالقول قول رب المال.

لـه: إن القول قول من يشهد لـه الظاهر، والظاهر يشهد بصحة[5] العقد. فصار كالزوجين إذا اتفقا على النكاح، وقال أحدهما: إنه كان بغير شهود[6]، فالقول[7] قول من يدعي الشهود، بخلاف مسألة المضاربة؛ لأن[8] الاختلاف في نوع العقد؛ لأن المضاربة إذا فسدت، صارت إجارة، ورب المال ينكر هذا العقد، فكان القول قوله. أما ههنا اتفقا على عقد واحد.

---

(1) في ش، ق زيادة (بالإجماع) وهي زيادة حسنة؛ لأن فيها بيان عدم الاختلاف في هذه الناحية. وفي ط (المال) بدل (السلم) والصحيح الثانية.

(2) في ش، ز، ط (مستفاد) بدل (يستفاد) والمعنى معهما واحد.

(3) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٣، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٥٧، والبناية جـ ٦ ص ٦٥٦، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٣٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٢٢.

(4) (دراهم) سقطت من ش، ق، ط، وسقوطها أفضل؛ لأنها قد تكون دراهم، وقد تكون دنانير، أو غيرهما.

(5) في ط (يشهد له لصحة) بدل (يشهد بصحة) والثانية أنسب لاستقامة المعنى. وفي ش (لصحة) بدل (بصحة) والمعنى معهما واحد.

(6) في ش، ز (النكاح بغير شهود، والآخر بغير شهود) وفي ق (أن النكاح كان وبالشهود، وقال الآخر: إنه كان بغير شهود). وفي ط (كان النكاح بشهود، وقال الآخر بغير شهود) بدل (إنه كان بغير شهود) والثانية والثالثة أكمل وأتم، وأنسب للمعنى.

(7) في ش (قول) بدل (فالقول) والثانيةأنسب للمعنى وللسياق.

(8) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (ثمة) وهي توضح المعنى.

١٤٢٨ـ قال (أبوحنيفة): بيع الرطب بالتمر يجوز إذا[1] تساويا كيلاً[2].

وقال أبويوسف ومحمد: لايجوز[3].

لهما: إن النبي ـ ﷺ ـ: سئل عن بيع الرطب بالتمر، فقال: «أينقص[4] إذا جف ؟» قالوا: نعم، قال: «لا»[5].

إذًا نهى وبين العلة[6]، ولأن الشرط هو التساوي في أعدل الأحوال، وهو حالة اليبوسة، ولم توجد.

له: إن الرطب تمر حقيقة، [لأن النبي][7] ـ ﷺ ـ نهى عن بيع التمر حتى يزهي، فقيل: وما يزهي ؟، فقال: «أن يحمر، أو يصفر»[8]. وهذه صفة الرطب، فكان هذا بيع التمر بالتمر بمثل، كيلاً، فيجوز بالحديث المشهور، وما روى من الحديث: طُعِنَ في نَقَلَتِهِ[9] ولو ثبت فهو غريب، لا يعارض

---

(١) في ز زيادة (إذا كان) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٢) في ط (متساويًا في الكيل) بدل (إذا تساويا كيلًا) والثانية أفضل لأداء المعنى.

(٣) انظر الأصل جـ ٥ ص ٥٨، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٨٥، والبناية جـ ٦ ص ٥٥٥. وفتح القدير جـ ٦ ص ١٦٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩٢.

(٤) في ط (أو ينقص) بدل (أينقص) والثانية هي الواردة في الرواية.

(٥) رواه أبوداود من حديث سعد ابن أبي وقاص، كتاب البيوع، باب في التمر بالتمر، حديث رقم ٣٣٥٩، جـ ٣ ص ٢٥١، والنسائي كتاب البيوع، باب اشتراء التمر بالتمر، حديث رقم ٤٥٤٥، ٤٥٤٦ جـ ٧ ص ٢٦٨، ٢٦٩، والترمذي كتاب البيوع، باب ماجاء في النهي عن المحاقلة، والمزابنة، حديث رقم ١٢٢٥، جـ ٣ ص ٥١٩، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، رواه ابن ماجة، كتاب التجارات، باب بيع الرطب بالتمر، حديث رقم ٢٢٦٤، جـ ٢ ص ٧٦١.

(٦) في الأصل (لقوله) ولا تناسب السياق.

(٧) في ش، ق، ط (لأن النبي) بدل (لقوله) والأولى أنسب للسياق.

(٨) رواه البخاري عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ: «نهى عن بيع الثمار حتى تزهي، فقيل له: وما تزهي، قال: حتى تحمر» كتاب البيوع، باب إذا باع الثمار قبل بدو صلاحها جـ ٣ ص ١٠١، ورواه مسلم عن أنس بن مالك: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع ثمر النخل، حتى تزهو، فقلنا لأنس: ما زهوها؟ قال: تحمر، أو تصفر ...» حديث رقم ١٥. ورواه مسلم بلفظ البخاري أيضًا، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح جـ ٣ ص ١١٩٠.

(٩) قال الزيلعي: ومداره على زيد بن عياش، وهو ضعيف عند النَّقَلَة. (نصب الراية جـ ٤ ص ٤٠).

الحديث المشهور[1].

١٤٢٩ـ قال (أبوحنيفة): لايجوز بيع دقيق الحنطة بسويقها لامتساويًا، ولا متفاضلاً.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز[2] تساويًا أو تفاضلاً[3].

لهما: إن الجنس مختلف، لأن أحدهما لايعود إلى صاحبه[4].

له: إنه مكيل، قوبل بجنسه من وجه لايعرف التساوي بينهما فلايجوز، كالمقلية بغير المقلية، وماقالا، [قلنا][5]: الدقيق قد يبل، فيقلى، فيصير سويقًا، فكان شبهة المجانسة ثابتة في الحال.

وعلى هذا الخلاف[6]: بيع خبز الحنطة بالحنطة، والمعنى ما بينا.

١٤٣٠ـ قال (أبوحنيفة): المسلم إذا وكّل ذميًا ببيع خمر، أو خنزير أو شرائها، أو بالسلم في خمر يجوز. وإذا باشر يقع الحكم للمسلم فتخلل الخمر، ويسيب الخنزير.

وقال أبويوسف ومحمد: لايجوز، ولا ينفذ على المسلم[7].

لهما: إن المسلم ليس من أهل تملك الخمر، والخنزير، وتمليكهما[8]،

---

(١) في ز زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ق، ط (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهاتان الزيادتان توضحان مكان ورود هذا الخلاف. (انظر المختلف الورقة ٦٥).
والمراد بالحديث المشهور قوله ﷺ: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدًا بيد، فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد». وسيتم تخريجه في المسألة ١٤٧٥، وقد توسع العيني رحمه الله في الكلام عن هذا الحديث وتخريجه في البناية جـ ٥ ص ٥٢٥، وما بعدها.

(٢) في ز زيادة (سواء) ولاتؤثر في تغيير المعنى.

(٣) انظر الأصل جـ٥ ص ٥٣، ٥٩، والمبسوط جـ ٢ ص ١٧٨، والبنايةجـ ٦ ص ٥٥٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٦٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩٢.

(٤) في ش، ز، ق، ط، زيادة (صفة صاحبه) وهي زيادة تؤدي إلى اكتمال المعنى واستقامته.

(٥) (قلنا) سقطت من الأصل، ح، أ والأفضل إثباتها لاستقامة المعنى، والسياق.

(٦) في ط (الاختلاف) بدل (الخلاف) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر الأصل جـ ٥ ص ٨١، والمبسوط جـ ١٢ ص ٢١٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٦.

(٨) في ز (ولا تمليكها) بدل (وتمليكها) والمعنى معهما واحد.

وحكم تصرف الوكيل يقع له[1] فلا يجوز، كنكاح المجوسية[2].

له: إن التمليك، والتملك وجد من الذمي، وهو أهل له، وإنما يثبت الملك[3] للمسلم حكمًا، لاقصدًا بتملكه[4]. والمسلم من أهل ذلك، كما لو ورث الخمر، وصار كما إذا كان المسلم[5] له عبد نصراني مأذون، أو مكاتب اشترى[6] خمرًا؛ صح، وثبت الملك للمولى[7].

وعلى هذا الخلاف: المحرم إذ وكّل حلالاً بشراء صيد، وبيعه[8].

١٤٣١ـ قال (أبوحنيفة): رجل وكل رجلاً بأن يسلم له عشرة دراهم من الدين الذي له عليه، في طعام كذا، ولم يبين[9] العاقد فأسلمها له، لم يكن سلمًا للآمر حتى يقبض الطعام، فيدفعه إلى الآمر[10]،وكذا في الشراء لم يكن ما اشتراه للآمر،بل له،والدين عليه بحالة.وكذا[11] الصرف.

وقال أبويوسف ومحمد: يكون للآمر[12].

لهما: إن دراهم[13] الدين لاتتعين في العقود، حتى لو اشترى شيئًا بدراهم دين، ثم ظهر أن لا دين عليه، لايبطل العقد وإذا لم يتعين صار كأنه أطلق الدراهم، وصار كتعيين العاقد، أو تعيين العبد في الشراء[14].

---

(١) في ش (للوكيل) بدل (له) والأولى أوضح.

(٢) في ش (امرأة مجوسية) بدل (المجوسية) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ز (الحكم) بدل (الملك) والثانية أنسب للمعنى والسياق.

(٤) في ط (لتملكه) وفي ح، ز (فيملكه) بدل (بتملكه) والأولى أنسب لأداء المعنى

(٥) في ز، ش، ح، أ، ق، ط (كالمسلم) بدل (كما إذا كان المسلم) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ز (فشترى) بدل (اشترى) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش زيادة (فكذلك ههنا) وهي توضح المعنى .

(٨) في ش، ز، ح، ق (أو بيعه) بدل (وبيعه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ط (يعين) بدل (يبين) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في (إليه أعني الآمر) بدل (إلى الآمر) والمعنى واحد.

(١١) في ش، ز، ق، ط (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى واحد.

(١٢) انظر الأصل جـ ٥ ص ٧٦، والمبسوط جـ ١٢ ص ٢١٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٦٧.

(١٣) في ش، ح، أ (الدراهم) بدل (دراهم) والثانية أنسب للسياق

(١٤) قوله (وصار كتعيين العاقد أو تعيين العبد في الشراء) سقط من ط والإثبات أفضل لزيادة وضوح المعنى.

له: إن هذا توكيل بتمليك الدين من غير من عليه الدين، وإنه لايصح. وهذا لأن الدراهم تتعين في الوكالة، حتى لو هلكت عند الوكيل؛ بطلت الوكالة.

بخلاف ما إذا عين العاقد؛ لأنه وكله بقبض[1]، فصار كما لو وهب دينًا على غيره ووكل الموهوب له بقبضه، وكذا إذا عين العبد، تعين مالكه أيضًا، أما إذا لم يعين فهذا توكيل إنسان مجهول؛ فلا يجوز.

١٤٣٢ـ قال (أبوحنيفة): الوكيل بالبيع المطلق إذا باع بما عزّ وهان، بأي مال كان[2]؛ يجوز.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يجوز ـ وهو قول الشافعي[3].

لهما: إن المطلق يحمل على المتعارف، وهو البيع بمثل القيمة، أو بغبن يسير، وصار كالوكيل بالشراء.

له: إنه وكله[4] بالبيع المطلق، وهذا بيع مطلق؛ فينفذ عليه، وما ذكرا[5] من العرف قلنا: ربما يتفق حالة يحتاج الإنسان إلى البيع بأقل من قيمته[6]، وإطلاق اللفظ، وإقدام الوكيل من غير تهمة، دليل عليه، بخلاف الشراء؛ لأنه يحتمل أنه اشتراه لنفسه أولاً[7] فكان متهمًا فيه، حتى لو لم يكن متهمًا

---

(١) في ز، ق، ط، أ (بقبضة) بدل (بقبض) والأولى أنسب للسياق.

(٢) في ش، ط (ثمن كان) بدل (مال كان) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٣، والجامع الصغير ص ٣٣٥، والبناية جـ ٧ ص ٣٢٧، وفتح القدير والعناية بهامش فتح القدير جـ ٧ ص ٧٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٠، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٢٣، ٢٢٤، والاختلاف هنا مبني على أصل أن الإذن المطلق إذا تعرى عن التهمة والخيانة لا يختص بالعرف، وعندهما: يختص. (أصول المسائل الخلافية للدبوسي ص ٣٠).

(٤) في ش، ز، (وكيل) بدل (وكله) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (ذكر) بدل (ذكرا) والثانية هي الصواب؛ لأنه يرد على قول الصاحبين.

(٦) في ز، ش، ق، ط (القيمة) بدل (قيمته) والمعنى واحد معهما.

(٧) في ش زيادة (ولم يجده رابحًا فأحاله إليه) وتوضح المعنى أكثر.

بأن وكله بشراء شيء بعينه[1]، حتى لا يملك الشراء لنفسه، فهو على[2] الخلاف.

وعلى هذا الخلاف: إذا وكله بالبيع بثمن مسمى، وشرط عليه أن يرتهن بالثمن رهنًا، فأخذ رهنًا لايساويه[3].

وعلى هذا الخلاف: إذا وكله ببيع عبد، فباع نصفه[4]؛ جاز عند أبي حنيفة[5]؛ لأنه لو باع كله، بثمن نصفه جاز، فهذا أولى.

وعند أبي يوسف ومحمد: لا ينفذ عليه؛ لأنه يوجب التعييب، فيتضرر به[6].

١٤٣٣ـ قال (أبوحنيفة): الوكيل بالبيع والشراء، إذا فعل ذلك مع من لا تقبل شهادته له بولادة، أو زوجية؛ لايجوز.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز[7].

لهما: إنه أتى بما وكل به، والأملاك بين الوكيل، ومن[8] عقد له[9] متباينة، فكان عاقدًا مع غيره[10].

---

(١) في ش (معين) بدل (بعينه) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط زيادة (هذا) وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر. انظر المسألة (١٨٠٨).

(٣) من قوله (وعلى هذا الخلاف ... إلى ... لايساويه) سقط من ز، ح، ق، ط والإثبات أفضل لمعرفة المسائل التي قد تدخل في هذا الخلاف. (انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٧٨).

(٤) في ش (نصف العبد) بدل (نصفه) والأولى أوضح.

(٥) (عند أبي حنيفة) سقطت من ط، والإثبات هو الصحيح لمعرفة صاحب القول.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٤٧، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٤، والبناية جـ ٧ ص ٣٣٣، والجامع الصغير ص ٣٣٥ .

(٧) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٤٤، ٣٤٧٢، وفتح القدير جـ ٧ ص ٦٩، والبناية جـ ٧ ص ٣٢٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٦٩، والأصل جـ ٥ ص ٢٠٤، والمبسوط جـ ١٢ ص ٢١٨.

(٨) في ز، ق، ط زيادة (وبين من) وهي زيادة توضح المعنى.

(٩) في ش، ق، ط (معه) بدل (له) والثانية أنسب؛ لأن الوكيل يعقد للموكل، لايعقد مع الموكل.

(١٠) في ش، ق، زيادة (فيجوز) وهي توضح المعنى أكثر.

له: إن هؤلاء ينتفع بعضهم بمال بعض[1]، عادة، فصار التصرف واقعًا لنفسه من وجه، فيورث التهمة.

والصرف والسلم، والإجارة، ونحوهما على هذا الخلاف[2].

١٤٣٤ـ قال (أبوحنيفة): رجل اشترى عينًا[3] بثمن معلوم، ممن لا تقبل شهادته له من هؤلاء، وأراد أن يبيع ذلك مرابحة؛لم يجز من غير بيان[4] عند أبي حنيفة، خلافًا لهما، بناء على هذا[5].

١٤٣٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى معدودًا[6] بشرط العد، لم يجز تصرفه فيه حتى يعده[7].

وقال **أبويوسف ومحمد**: يجوز. ذَكَرَ الاختلاف في النوادر والأمالي[8].

لهما: إن هذا الشراء صح[9]، وأفاد الملك[10] من غير شرط. فيجوز تصرفه[11] فيه، كالذرعي.

له: إن البيع قدر ما يتناوله العد، حتى يجب رد ما زاد على البائع[12].

---

(١) في ط (البعض) بدل (بعض) والمعنى معهما واحد.

(٢) والمسألة هنا مبنية على أصل وهو أن عند أبي حنيفة التهمة تعتبر في الأحكام، فكل من فعل فعلًا، وتمكنت التهمة في فعله حكم بفساد فعله. (أصول المسائل الخلافية للدبوسي ص ٣١).

(٣) في ش (شيئًا) بدل (عينًا) والمعنى معهما واحد .

(٤) في ق (من غير بيان لم يجز) بدل (لم يجز من غير بيان) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش (ما ذكرنا) بدل (هذا) وتؤديان إلى المعنى المراد. انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٨٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٠٤، والأصل جـ ٥ ص ١٦٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٦.

(٦) في ش (شيئًا عدديًا) بدل (معدودًا) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش (ليس له أن يتصرف فيه مالم يعده) بدل (لم يجز تصرفه فيه حتى يعده) والمعنى واحد.

(٨) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٥١ والبناية، جـ ٦ ص ٥١٥.

(٩) في ش، ق، زيادة ((قد صح) وهي تؤكد المعنى.

(١٠) في ش، ز، ق، ط زيادة (له) وهي توضح المعنى.

(١١) في ش، ز (التصرف) بدل (تصرفه) والمعنى معهما واحد.

(١٢) في ش، ق، (عليه) بدل (على البائع) والثانية أوضح. وفي، ط زيادة (عليه على البائع) ولا معنى لهذه الزيادة .

فصار كالوزني[1]، بخلاف الذرعي؛ لأن الزيادة صفة فيه، حتى[2] لايجب رده[3].

١٤٣٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى أمة بشرط أن يطأها المشتري؛ يفسد العقد.

وقال أبويوسف ومحمد: لايفسد[4].

لهما: إنه[5] شرط يقتضيه العقد[6].

له: أنه شرط فيه نفع للبائع؛ لأنه يمتنع حق الرد بالعيب بالوطء[7]، فصار كشرط الخدمة للبائع.

١٤٣٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى عبدًا، أو جارية، بشرط أن يعتقه[8]، لايجوز عندنا[9] خلافًا للشافعي، فلو أعتقه، انقلب جائزًا عند أبي حنيفة، ولزمه الثمن، دون القيمة.

وقال أبويوسف ومحمد: هو على الفساد، وتجب القيمة[10].

لهما: إن العقد فسد بهذا الشرط، وقد فوت[11]

---

(١) في ش، ز، ق، ط زيادة (كالكيلي والوزني، والفقه فيه أن احتمال الخطأ في العد قائم، فكان فيه احتمال التصرف فيما لا يملكه) وهي تزيد المعنى وضوحًا وتفصيلاً

(٢) (حتى) سقطت من ق، ط، وإثباتها أفضل لزيادة وضوح المعنى.

(٣) في ق (ردها) بدل (رده) والأولى أفضل؛ لأن المراد بالضمير الزيادة، وهي لفظ مؤنث

(٤) في ق، ط زيادة (العقد) وهي توضح المعنى. انظر فتح القدير جـ ٦ ص ٨٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٧٦. وأما إذا اشترى أمة بشرط ألا يطأها المشتري فعند أبي يوسف يفسد العقد كما هو قول أبي حنيفة، وعند محمد يصح أيضًا.

(٥) في ط (إن هذا) بدل (إنه) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ز، زيادة (فلا يوجب فساد العقد) وهي زيادة توضح المعنى.

(٧) في ق زيادة (ومثل هذا الشرط مفسد) وهي زيادة توضح المعنى.

(٨) في ش زيادة (المشتري) ولا أثر لها.

(٩) في ش (يفسد العقد عندنا) بدل (لايجوز عندنا) ويؤديان إلى المعنى

(١٠) انظر البناية جـ ٦ ص ٤٢٩، وفتح القدير جـ ٦ ص ٧٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٧ والعناية على هامش فتح القدير جـ ٦ ص ٧٩، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٧٤، والمسألة ١٥٥٨، والمجموع جـ ٩ ص ٣٥٩.

(١١) في ش، ز، ح، ق، ط (قرر) بدل (فوت) والأولى أنسب للمعنى، لأن الشرط المفسد هو الإعتاق، وحينما أعتقه فقد قرر هذا الشرط وأكده، والمراد أنه تعذر رده بإعتاقه

الشرط المفسد[١].

له: إن[٢] الإعتاق[٣] حكم العقد، فلا يكون خلاف قضيته، إلا أنه كان في وجوده خطر، فأفسده، وبالإعتاق، زال الخطر فزال المفسد.

١٤٣٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى عشرة أذرع من مائة ذراع من هذه الدار، بمائة درهم، لا يجوز.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز[٤].

لهما: إن عشرة[٥] من مائة ذراع قدر العشر، فصار كما لو اشترى[٦] عشر الدار.

له: إن الذراع ههنا اسم لما يذرع، وهو موضع عين، وأنه مجهول كجزء عين الدار[٧]. بخلاف العشر؛ لأنه اسم للشائع.

١٤٣٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا نظر إلى قطيع[٨] إبل، أو بقر أو غنم أو رقيق، أو عِدْل زُطي[٩]: فقال: قد[١٠] أخذت كل، واحد من هذا بكذا دراهمًا[١١]، ولم يسم جملتها[١٢]، فالبيع فاسد في الكل.

تحت القيمة.

(١) في ق زيادة (بالإعتاق) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ق، ط، ز زيادة (ملك) والمعنى يزداد وضوحًا معها.

(٣) في ز، ط (العتق) بدل (الإعتاق) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٦، والجامع الصغير ص ٢٧٦، والبناية جـ ٦ ص ٢٣٢، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٨، والبدائع جـ ٦ ص ٣٠٥٢.

(٥) في ق، ط زيادة (أذرع) وهي تميز العدد هنا.

(٦) في ز، ق، ط (كشراء) بدل (كما لو اشترى) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ق زيادة (وهو مجهول) وتزيد المعنى وضوحًا.

(٨) (قطيع) سقطت من ح، ز، ق، ط، أ، ولا يتغير المعنى سقوطها.

(٩) عِدْلُ الشيء بكسر العين مثله من جنسه في مقداره، ومنه عدل الحمل. والزطي، منسوبة إلى الزُّط بالضم جيل من الهند، وقيل: جيل بسواد العراق، تنسب إليهم الثياب الزطية. (انظر البناية جـ ٦ ص ٢٣٣، ٣٢٠، أنيس الفقهاء ص ٢٠٨، والتعريفات الفقهية ص ٣١٣ والأصل جـ ٥ ص ٥ بالهامش).

(١٠) (قد) سقطت من ق ولايتغير المعنى سقوطها.

(١١) في ش، ح، ق، ط، أ (درهمًا) بدل (دراهمًا) والمعنى معهما واحد.

(١٢) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (جماعتها) بدل (جملتها). والمعنى معهما واحد.

وقال أبويوسف ومحمد: جائز[1].

لهما: إن المبيع معلوم بالإشارة إلى الجملة، والثمن معلوم؛ فيجور البيع، كما لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبًا، أو بهذه الدراهم[2]، ولم[3] يعلم وزنها[4].

لـه: إن ثمن الواحد معلوم، لكن المبيع مجهول، للتفاوت، وثمن الكل مجهول،فصار كشراء الشيء برقمه[5] .ومسألة الحجر: قيل هو على[6] الخلاف، فإن كان هذا في كيلي، أو وزني، أو عددي[7]: عندهما يجوز في الكل؛ لما مر. وعند أبي حنيفة: يجوز في قفيز واحد، ومَنٍّ واحد، وعدد[8] واحد؛ لأن هذا القدر معلوم، والباقي مجهول لمامر. فإن كان في صبرة[9] من حنطة، وصبرة من شعير، فباع[10] كل قفيز من ذلك كله بدرهم؛ لايجوز عند أبي حنيفة في شيء من ذلك أيضًا؛ لأن الواحد مجهول

---

(١) انظر الأصل جـ ٥ ص ٨٧، والبدائع جـ ٦ ص ٣٠٤٣، والجامع الصغير ص ٢٧٧، والمبسوط جـ ١٣ ص ٥، والبناية جـ ٦ ص ٢٢٢، وهذه المسألة مبنية على أصل عن أبي حنيفة: وهو أنه إذا صحت التسمية لا يعتبر مقتضى التسمية، وإذا لم تصح يعتبر المقتضى. (أصول المسائل الخلافية ص ٣٠).

(٢) في ش (بهذا الدرهم) بدل (بهذه الدراهم) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ط (ولا) بدل (ولم) والمعنى معهما واحد. وفي ح، أ زيادة (ولم يقل) ولا أثر لهاذه الزيادة .

(٤) في ط (وزنه) بدل (وزنها) والثانيه أنسب للسياق. (انظر البناية جـ ٦ ص ٢٢١).

(٥) في ط زيادة (أو بقيمته) وهي زيادة تفصل المراد أكثر. (انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٠٤٢، والأصل جـ ٥ ص ٨٩. والرقم بسكون القاف علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن. (حاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٥٤١). مثاله أن يشتري ثوبًا بعشرة، ويرقمه أثني عشر، ويبيعه مرابحة على هذا الرقم. (البدائع جـ ٧ ص ٣٢٠٢).

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (هذا) وتؤدي إلى زيدة وضوح المعنى.

(٧) في ق، زيادة (متقارب) وهي زيادة مطلوبة لتوضيح نوع العددي هل هو متقارب أم متفاوت.

(٨) في ش، ز، ق، ط (وشيء) بدل (وعدد) وتؤديان إلى معنى واحد .

(٩) الصبرة شراء الطعام بلاكيل، ولا وزن. (أنيس الفقهاء ص ٢٠٤).

(١٠) في ش (فقال اشتريت) بدل (فباع) والمعنى معهما واحد.

أيضًا [وعندهما يجوز][1].

١٤٤٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا شرط في البيع أو الشراء، الخيار إلى الغد[2]؛ فله الخيار في الغد كله، وكذا إلى وقت الظهر، فله[3] وقت الظهر كله. وكذا إلى الليل[4].

وقال أبويوسف ومحمد: لا تدخل الغاية في الخيار[5].

لهما إن الغاية[6] لا تدخل في المضروب له الغاية، كما في قوله تعالى ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾[7]. وصار كتأجيل الدين إلى رمضان، والإجارة[8]، واليمين[9].

له: إن هذه غاية لإسقاط ما وراءه، لأنه لو أقتصر على قوله: على أني بالخيار تناول الأبد[10]. فإذا قال: إلى الغد؛ يسقط[11] ما وراءه.

وقد قدرناه في مسألة المرافق، في كتاب الصلاة[12]، بخلاف تأجيل الدين؛ لأن المطالبة تثبت بنفس العقد، والتأجيل تأخير المطالبة[13]، فكان[14]،

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، ز، ق، ط، أ وإثباتها أولى لمعرفة رأى الصاحبين، (انظر الجامع الصغير، والمبسوط، والبناية، والبدائع، الأجزاء والصفحات السابقة).

(٢) في ش (رجل اشترى شيئًا أو باع، وشرط الخيار) بدل (إذا شرط في البيع أو الشراء الخيار) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط زيادة (في) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٤) في ش، ق (وكذا إلى وقت الظهر، وكذا إلى الليل، ويؤجل الظهر والليل كله) بدل (وكذا إلى وقت الظهر، فله وقت الظهر كله وكذا إلى الليل) والمعنى واحد.

(٥) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٣٣، والمبسوط جـ ١٣ ص ٥٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٠٢.

(٦) في ق (الخيار) بدل (الغاية) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) سورة البقرة: (١٨٧).

(٨) في ش، ز، (وكالإجارة) وفي ق (وصار كالإجارة) بدل (والإجارة) وجميعها تؤدي إلى المعنى.

(٩) (اليمين) سقطت من ش، ق، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل.

(١٠) في ش، ز، ق، ط (تأبد الخيار) بدل (تناول الأبد) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (سقط) بدل (يسقط) والمعنى معهما واحد.

(١٢) انظر المسألة: ١٤٧.

(١٣) قوله (والتأويل تأخير المطالبة) سقط من ش، ز، ق، ط وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى

(١٤) في ش، ز، ق، ط زيادة (فكان التأجيل) وهي توضح المعنى.

غاية الإثبات[1]، فلم يدخل[2] وكذا الإجارة واليمين[3]. وأما اليمين؛ لأنه منع عن الكلام في الحال، ولم يمتد ذكر الغاية إلى ما ذكر[4]. وأما[5] الإجارة[6] تقع على المنافع الموجوده للحال، فذكر المدة[7] للامتداد إليها، وبخلاف الصوم؛ لأنه مطلقه يقع على الأقل، فذكر الليل لامتداد الصوم إليه[8].

١٤٤١ـ قال (أبوحنيفة): إذا شرط الخيار زيادة على ثلاثة أيام؛ فسد البيع، وهو قول زفر و الشافعي[9].

وقال أبويوسف ومحمد: إن كان معلومًا، يجوز ـ شهرًا كان أو سنة أو أكثر[10] ـ ولو شرط خيار الأبد[11]؛ لم يجز[12]، بالإجماع. فلو أسقط الخيار[13]، يجوز عند الثلاثة[14]. ولو أسقطاه[15] بعد الثلاث لا ينقلب

---

(١) في ز، ط (للإثبات) بدل (الإثبات) وتؤديان إلى نفس المعنى.

(٢) (فلم يدخل) سقطت من ش، ز، ق، ط، وإثباتها يوضح المعنى.

(٣) (اليمين) سقطت من ش، ز، ط، ق. إثباتها أفضل لزيادة التفصيل في الحكم.

(٤) قوله (وأما اليمين ... إلى ... ماذكر) سقط من ش، ق، ط وإثباتها أفضل لبيان سبب عدم دخول اليمين في الغاية.

(٥) في ز، ط (وكذا) بدل (وأما) وهي توضح المعنى .

(٦) في ش، ق، ط زيادة (لأنها) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش، ز، ق، ط زيادة (يكون) وهي توضح المعنى.

(٨) من قوله (وبخلاف الصوم ... إلى ... الصوم إليه) سقط من ش، ق، ط وإثباته أولى، لمعرفة رد أبي حنيفة على الاحتجاج بالآية.

(٩) انظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٧ .

(١٠) في ش (يجوز إن كان الخيار مدة معلومة، نحو سنة، أو شهر أو أكثر) بدل (إن كان معلوما يجوز. شهرًا كان أو سنة) ويؤديان إلى معنى واحد.

(١١) في ز (الخيار أبدًا) بدل (خيار الأبد) ومعناهما واحد.

(١٢) في ز (لايجوز) بدل (لم يجز) ومعناهما واحد.

(١٣) في ش، ز، ق، ط زيادة (في الثلاث) وهي توضح المعنى.

(١٤) في ش، ز، ق، ط (عندنا) بدل (عند الثلاثة) والثانية أفضل لأنها أبلغ في التعبير عن المراد، وفي ز، ق، زيادة (خلافًا لزفر) وهي زيادة مطلوبة إذ بينت جانبًا من الخلاف هنا بين زفر والثلاثة.

(١٥) في ش (إسقاطه) بدل (أسقطاه) والثانية أنسب للسياق.

جائزا عند أبي حنيفة[١]؛ لأن الخيار إلى هذه المدة لايجوز عنده. وعندهما. ينقلب جائزًا؛ لأنه يجوز[٢] إلى[٣] هذه المدة عندهما[٤].

لهما: ما روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أنه باع جارية، وجعل للمشتري الخيار شهرًا[٥]، ولأن الخيار ثبت نظرًا للعاقد، فلا يتقدر[٦] بالثلاث، كخيار[٧] العيب.

له: إن الدليل ينفي هذا الشرط؛ لأنه مخالف لقضية العقد على بعض الوجوه، جوزناه في مدة الثلاث[٨] لحديث [حَبَّان][٩] ابن منقذ[١٠] لضرورة[١١]، ولا ضرورة فيما وراءه. وحديث ابن عمر محمول على التأجيل في أداء[١٢] الثمن.

١٤٤٢- قال (أبوحنيفة): رجلان اشتريا شيئًا على أنهما بالخيار ثم أجاز أحدهما،

---

(١) في ز، ق، ط (عنده لاينقلب جائزًا) بدل (لاينقلب جائزًا عند أبي حنيفة) والمعنى واحد.

(٢) في ق (لايجوز) بدل (يجوز) والثانية هي الصواب؛ لأن الخيار عندهما يجوز في أكثر من ثلاث.

(٣) في ز (في) بدل (إلى) والثانية أفضل لأن التعبير عن الغاية يكون (بإلى).

(٤) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٢٤، والجامع الصغير ص ٣٨٢، والمبسوط جـ ١٣ ص ٤١، والبناية جـ ٦ ص ٢٦٠، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٩٩ وتبيين الحقائق جـ٤ ص ١٤، ١٥.

(٥) قال العيني: «هذا غريب جدًا» وقال أيضًا: «وقال العتابي إن عبدالله بن عمر باع بشرط الخيار شهرًا، وقال في المختلف: روي عن ابن عمر أنه باع جارية وجعل للمشتري الخيار شهرًا، كل هذا لم يثبت». (البناية جـ ٦ ص ٢٦١). وقال الزيلعي: غريب جدًا (نصب الراية جـ ٤ ص ٨).

(٦) في ق (ينفذ) بدل (يتقدر) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش (الخيار) بدل (كخيار) والثانية أنسب للمعنى إذ المراد التمثيل هنا بخيار العيب.

(٨) في ق، ط (في الثلاث) بدل (في مدة الثلاث) والمعنى واحد.

(٩) في الأصل (ابن حبان) وهو وهم من الناسخ.

(١٠) هو حَبَّان - بفتح الحاء، وتشديد الباء - ابن منقذ بن عمرو بن عطية، الأنصاري الخزرجي، مات في خلافة معاوية. (الإصابة جـ ١ ص ٣٠٣).

(١١) رواه الحاكم، كتاب البيوع، جـ ٢ ص ٢٢، والدارقطني، كتاب البيوع حديث رقم ٢٢٠، جـ ٣ ص ٥٥، ٥٦. ورواه البيهقي، كتاب البيوع، باب الدليل على أن لايجوز شرط الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام جـ ٥ ص ٢٧٣.

(١٢) (أداء) سقطت من: ش، ز، ق، وإثباتها أفضل لتمام المعنى.

ليس للآخر أن يفسخه.

وقال أبويوسف ومحمد: له: ذلك[١]. فعلى[٢] هذا الخلاف خيار الرؤية، والعيب قبل القبض، وبعده[٣].

لهما: إنه لو لم يملك فسخة كان إلزام[٤] البيع عليه[٥] لا برضاه[٦] وإبطالاً لشرطه[٧]، وصار كما لو اشترى عبدًا على أنه بالخيار في نصفه.

له: إن رد أحدهما دون الآخر يوجب عيبًا في المبيع[٨] لم يكن عند البائع، أعني عيب الشركة[٩] فصار كما لو تعيب بعيب آخر.

١٤٤٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا كان الخيار للبائع والمشتري جميعًا؛ لم يخرج المبيع عن ملك البائع[١٠] ولا يزول[١١] الثمن عن ملك المشتري بالإجماع. ولو كان الخيار للبائع لايزول[١٢] المبيع عن ملكه، ولم يدخل في ملك المشتري بالإجماع. والثمن يزول عن ملك المشتري بالإجماع لكن لا يدخل في ملك

---

(١) في ط (له أن يفسخه) بدل (له ذلك) والأولى أفضل لوضوح المعنى معها.

(٢) في ش، ز، ق، ط (وعلى) بدل (فعلى) والأولى أنسب للسياق.

(٣) (وبعده) سقطت من ش، ز، ق، ط. والإثبات أفضل لاكتمال أجزاء الحكم. انظر الجامع لصغير ص ٢٨٣، والأصل جـ ٥ ص ١٣٢، والمبسوط جـ ١٣ ص ٥٠، والبناية جـ ٦ ص ٢٩٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٢٦، ٥٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٢.

(٤) في ش (التزام) بدل (إلزام) والثانية أنسب للمعنى. وفي ق زيادة (هذا إلزام) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ح (إلزامًا عليه) بدل (إلزام لبيع عليه) والثانية أفضل لوضوحها.

(٦) في ز، ط (من غير رضاه) وفي ش (بغير رضاه) بدل (لابرضاه) والمعنى مع هذه الألفاظ واحد.

(٧) في ش (لسرعته) بدل (لشرطه) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ش (يوجب التعيب عيبًا) وفي ز (يوجب في المبيع عيبًا) بدل (يوجب عيبًا في المبيع) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ش (الشرعة) بدل (الشركة) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(١٠) في ش، ز، ق (عن ملكه) بدل (عن ملك البائع) والمعنى واحد.

(١١) (يزول) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٢) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (ولو كان للبائع لم يزل) بدل (ولو كان الخيار للبائع لايزول) والثانية أفضل لما فيها من زيادة توضح المعنى أكثر.

البائع عند أبي حنيفة.

وعند **أبي يوسف ومحمد**: يدخل. ولو كان الخيار للمشتري لا يزول[1] الثمن عن ملكه، ولم يدخل في ملك البائع بالإجماع. وخرج المبيع عن ملك البائع، ولم يدخل في ملك المشتري، عند أبي حنيفة، خلافًا لهما[2].

لهما: إن المانع - وهوالخيار - شرع[3] نظرًا لمن له الخيار، والنظر في منع زوال ملكه، لا في منع دخول شيء[4].

له: إن هذا الخيار شرع لدفع الغبن، ولو أفاد المالك في جانب من لا[5] خيار له فمن له الخيار ربما لا يقدر على دفعه، بأن كان المبيع عبدًا، هو قريبه؛ فيعتق عليه، أو يتصرف[6]، تصرفًا يوجب المنع من الرد، فأما الزوال عن ملكه[7] لا يمنع فائدة الخيار فلا يمتنع.

وثمرة هذا الخلاف[8] تظهر في مسائل منها:

إن الخيار إذا كان للمشتري، فالزوائد ترد على البائع إذا فسخ [9]. عقده.

---

(1) في ش، ز، ق، ط (لم يزل) بدل (لايزول) والمعنى واحد معهما.

(2) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٦٥ وما بعدها، والبناية جـ ٦ ص ٢٦٧، وما بعدها، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٤، وما بعدها. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٦، وما بعدها، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٩٧، وما بعدها.

(3) في ش، ق (إنما شرع) بدل (شرع) والمعنى معهما واحد.

(4) في ش، ز، ق، زيادة (دخول شيء في ملكه، ولأنه لو لم يملك يؤدي إلى تسبيب الغبن) وفي ح، ط، أ زيادة (في ملكه) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى، إلا أن الأولى أكثر إيضاحًا.

(5) في ش، ز، ق (له) بدل (لا) والثانية أنسب للسياق.

(6) في ش (يصرف) بدل (يتصرف) والثانية أنسب للمعنى.

(7) في ق (ملك من لا خيار له) بدل (ملكه) والأولى توضح المراد بالضمير في الثانية.

(8) في ش، ق (الاختلاف) وفي ز، ط (الخلاف) بدل (هذا الخلاف) والمعنى واحد مع هذه الألفاظ الثلاثة.

(9) في ش، ز، ط (إن الخيار إذا كان للمشتري وفسخ العقد، فالزوائد ترد على البائع عنده) بدل (إن الخيار ... إلى ... إذا فسخ عنده) والمعنى واحد.

وقال أبويوسف ومحمد: هي[١] للمشتري[٢]. ومنها. إذا اشترى قريبة، لم يعتق عليه عنده، وعندهما: يعتق[٣].

ومنها: إذا اشترى زوجته الأمة، وقد ولدت منه، لم تصر أم ولد[٤] عنده وعندهما: تصير أم ولد[٥].

ومنها: أن هذا النكاح لايبطل عنده، خلافًا لهما[٦].

ومنها: لو وطئها بعد الشراء، وهي ثيب؛ لم يصر قابضًا عنده، ولايسقط الخيار، خلافًا لهما[٧].

ومنها: أنها لو حاضت في مدة الخيار، لم تحتسب من الاستبراء عنده، خلافًا لهما[٨].

ومنها: أنه لو فسخ البيع قبل القبض، أو بعده، فلا[٩] استبراء على البائع عنده. وعندهما: إن فسخ قبل القبض لا يجب الاستبراء استحسانًا، ولو[١٠]، فسخ عنده بعده، وجب قياسًا، واستحسانًا[١١].

---

(١) (هي) سقطت من ش، ز، ط وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٢) من قوله (إن الخيار ... إلى ... هي للمشتري) سقط من ق والإثبات أفضل لمعرفة الحكم في هذه المسألة. (انظر حاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٠٩).

(٣) في ق زيادة (على المشتري) وهي توضح المعنى . (انظر المبسوط ج١٣ص٦٦، والبنايةج٦ص٧٣، وتبيين الحقائق ج٤ص٧).

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (له) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (خلافًا لهما) بدل (وعندهما: تصير أم ولد) والمعنى معهما واحد . (انظر البناية جـ ٦ ص ٢٧٥ وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧).

(٦) (انظر المبسوط ج ١٣ ص ٦٦، والبناية جـ ٦ ص ٢٧٢، وما بعدها. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧).

(٧) انظر البناية جـ ٦ ص ٢٧٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٦٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧، والبناية جـ ٦ ص ٢٧٤، وفي جميع المسائل انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٩٨، وما بعدها.

(٩) في ش (لا يجب) بدل (فلا) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ق (وإن) بدل (ولو) والمعنى معهما واحد.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٦٧، والبناية جـ ٦ ص ٢٧٤. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧، وفي

ومنها: أنه لو اشترى شيئًا على أن البائع[1] بالخيار، وقبضه بإذن البائع، ثم أودعه عند البائع فهلك عنده، في مدة الخيار أو بعده هلك على البائع، وبطل البيع عنده؛ لأن القبض قد انتقض. وعندهما: يلزمه الثمن؛ لأنه أودع ملك نفسه[2].

ومنها: أن المأذون إذا اشترى من رجل[3] شيئًا على أنه بالخيار ثم أبرأه البائع عن الثمن، فالخيار باق، ويجوز رده، وقال أبويوسف ومحمد لايجوز رده؛ لأنه ملكه، ورده تبرع؛ لأنه بغير ثمن[4].

ومنها: أن الذمي إذا اشترى خمرًا، أو خنزيرًا من ذمي، على أن المشتري بالخيار[5]، ثم أسلم المشتري؛ بطل البيع عنده، لأن الإسلام يمنع التملك، وعندهما: لايبطل؛ لأنه تم الملك[6].

١٤٤٤ـ قال (أبوحنيفة): المتبايعان[7] إذا اختلفا في اشتراط الخيار[8] فالقول قول من ينفيه[9] ـ في ظاهر الرواية ـ عن أبي حنيفة: إن القول قول مدعي

ق زيادة (ومنها أن الخيار إذا كان للمشتري وفسخ العقد؛ فالزوائد ترد على البائع عنده، وعندهما للمشتري). وهذه الزيادة محلها في النسخ الأخرى كان بداية بيان ثمرة الخلاف.

(١) في ق، ط (أن المشتري) وفي ش، ز (إنه) بدل (إن البائع) والصواب الأولى والثانية؛ لأن المراد أن الخيار هنا للمشتري. (انظر البناية جـ ٦ ص ٢٧٦).

(٢) (انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٦، والبناية جـ ٦ ص ٢٧٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٨).

(٣) في ش، ز، ق، ط (حر) بدل (رجل) والأولى أفضل لموافقة ما بعده (وهو قوله: ثم أبرأه البائع) والبائع لايبرىء إلا الحر.

(٤) في ق (ضمان) بدل (ثمن) وتؤديان إلى المعنى المراد . . . (انظر البناية جـ ٦ ص ٢٧٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٨).

(٥) في ط زيادة ((ثلاثة أيام) وهذا عند أبي حنيفة، أما عند الصاحبين فهو مدة الخيار المشروطة. انظر المسألة ١٤٤١).

(٦) في ش زيادة (لأن الإسلام يمنعه عن إخراجه عن ملكه) وهي زيادة تفصل المعنى. (انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٦٦، والبناية جـ ٦ ص ٢٧٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧، الأصل جـ ٥ ص ١٤٧).

(٧) في ز (المتعاقدان) بدل (المتبايعان) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ق، ط زيادة (ونفيه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٩) في ش (من ينفي الخيار) بدل (من ينفيه) والمعنى معهما واحد.

الخيار[١].

وجه هذ الرواية: أنه ينكر زواله عن ملكه، أو وجوب الثمن عليه.

وجه ظاهر الرواية: أنه ينكر عارضًا، وهو ثبوت حق الفسخ مع وجود العقد المزيل للملك، فكان القول قوله.

١٤٤٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى شيئًا لم يره، فوكّل إنسانًا بقبضه، فرؤية الوكيل كرؤيته، وبطل خياره عند أبي حنيفة[٢].

وعند أبي يوسف ومحمد: لايبطل[٣].

لهما: إنه مأمور بالقبض، دون الرؤية، فصار كالرسول.

لـه: إن التوكيل بالشيء، توكيل بإتمامه، وتمام القبض بالرؤية، وكونه بحال لاينتقض بالفسخ، بخلاف الرسول؛ لأنه لايملك إتمامه[٤]، ولهذا قلنا: إن الرسول في البيع لايملك التسليم الذي هوتمام البيع، والوكيل[٥] يملك.

١٤٤٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى ثوبًا[٦]، بعشرة، وقبضه، ثم باعه بخمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة؛ لم يبع[٧]، مرابحة إلا على خمسة عند أبي حنيفة[٨]. فيطرح الربح الأول، وإن اشتراه بعشرة، وقبضه فباعه بعشرين، ثم أشتراه بعشرة[٩]؛ لم يبع مرابحة أصلاً ـ عند أبي حنيفة[١٠].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٥٩، والأصل جـ ٥ ص ١٤٠.

(٢) (عند أبي حنيفة) سقطت من ط، ولا يؤثر في تغيير المعنى؛ لأن الباب باب أبي حنيفة.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ٢٨٠، والأصل جـ ٥ ص ١٥٠، والمبسوط جـ ١٣ ص ٧٣، والبناية جـ ٦ ص ٣١٣، ٣١٤، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٣٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٨.

(٤) قوله (وتمام القبض ... إلى ... لايملك إتمامه) سقط من ق، ش، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح والتفصيل.

(٥) في ق (والقول) بدل (والوكيل) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(٦) في ش (شيئًا) بدل (ثوبًا) والمعنى معها واحد.

(٧) في ق، ط (يبيعه) بدل (يبع) والثانية توافق قواعد النحو فقد سبقها جازم.

(٨) (عند أبي حنيفة). سقطت من ق، ط، ولا يتغير المعنى بذلك، لأن الباب لأبي حنيفة

(٩) في ش، ز، ق، ط (ولو باعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة) بدل (وإن اشتراه بعشرة فقبضه، فباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة) والثانية أفضل، لأنها أكمل.

(١٠) (عند أبي حنيفة) سقطت من ش، ح، ق، ز، وعدم ذكرها أفضل لأن الباب باب أبي حنيفة.

وقال أبويوسف ومحمد: له أن يبيعه مرابحة على الثمن الثاني في الفصلين جميعًا[1].

لهما: إن هذا الشراء جديد، لا تعلق له بالأول، فلا يعتبر فيه ما ربحه[2] قبل ذلك، كما إذا تداولته الأيدي، ثم اشتراه هو.

له: إن بيع المرابحة بناه على الأمانة، فيتحرر فيه عنه شبهة الخيانة، ألا ترى أنه لو اشترى بألف نسيئة، وليس له أن يبيعه مرابحة بألف نقدًا مالم يبين، وههنا شبهة الخيانة ثابتة؛ لأن الربح الذي ربحه في البيع الأول بغرض السقوط بفسخ البيع الأول .و إنما يتأكد له ذلك بالبيع الثاني، فصار بالعقد الثاني مشتريًا للثوب، وتأكد الربح الأول، وهو خمسة بعشرة، فليس له بيع الثوب وحده مرابحة على ذلك، بخلاف ما إذا تداولته الأيدي[3]؛ لأن الربح تأكد ببيوع بعده.

١٤٤٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى ثوبًا فقبضه، فلبسه، فتخرق بلبسه، أو طعامًا فأكله، ثم علم بعيب به[4]؛ لا يرجع بنقصان العيب عند أبي حنيفة[5].

وقال أبويوسف ومحمد: يرجع[6].

لهما: إن هذا تصرف مشروع، فكان مقررًا لملكه، فكان الهلاك على ملكه، فلم يمتنع الرجوع بالنقصان، كما في العتق.

له: إن هذا إتلاف المبيع، فكان كالتخريق، والقتل[7]، بخلاف العتق، لأنه

---

(١) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٦٠، ١٦١، والجامع الصغير ص ٢٨٤، المبسوط جـ ١٣ ص ٨٢، والبناية جـ ٦ ص ٤٩٥، ٤٩٦، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٧٦.

(٢) في ش (ما رابحه) بدل (ما ربحه) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ط زيادة (لأن تبدل الملك، كتبدل العين) والزيادة أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) (به) سقطت من ق، وذكرها أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) (عند أبي حنيفة): سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب باب أبي حنيفة، فهو تحصيل حاصل.

(٦) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٨٣، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٠١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٥٧، ومختصر الطحاوي ص ٨٠.

(٧) في ش (وقتل الدابة) بدل (والقتل) والثانية أفضل لعمومها.

إنهاء الملك، وليس بإتلاف، وهذا لأن الأكل والتخريق فعل يوجد[1] بغير ملكه[2]، وهو في نفسه مُقْتَضٍ للضمان. وإنما يشترط[3] الضمان فيما يملك[4]. وصار[5] سقوط الضمان كالبدل الحاصل له، فصار كالبيع، فيمتنع الرجوع بالنقصان، بخلاف العتق[6]؛ لأنه لا يتصور بدون الملك، فلا يكون موجبًا للضمان.

١٤٤٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى عبدًا فوجده حلال الدم، بقصاص أوردّةٍ، وقتل؛ عند أبي حنيفة: يرجع على البائع بجميع الثمن.

وعند أبي يوسف ومحمد: يرجع بتفاوت ما بينه وبين حرام الدم[7]، وعلى هذا إذا قبضه وكان قد سرق عند البائع، فقطع عنده[8]؛ رجع عند أبي حنيفة[9]، بنصف الثمن، وعندهما: بتفاوت ما بينه وبين[10] غير واجب القطع[11].

---

(١) في ق زيادة (من الإنسان) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش، ح، ق (ملك) بدل (ملكه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٣) في ش، ز، ح، ق (يسقط) بدل (يشترط) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ق، آ، ح، (بالملك) بدل (فيما يملك) والمعنى واحد. وفي ز، ط (إذا وجد من الإنسان في غير الملك، كان مقتضيًا للضمان في نفسه، وإنما سقط الضمان بالملك) بدل (يوجد بغير ملكه، هو في نفسه مقتض للضمان، وإنما يشترط الضمان فيما يملك) والأولى أفضل لوضوح معنى فيها.

(٥) في ز، ط (فصار) وفي ش (فكان) بدل (وصار) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٦) والحاصل في العتق أنه لو اشترى عبدًا، فأعتقه فوجد به عيبًا؛ لم يرجع به؛ لأنه صار حابسًا بدله، باتفاق. (الجامع الصغير ص ٢٩٠، والبناية ج ٦ ص ٣٤١).

(٧) في ز، ط (مابين حلال الدم وحرام الدم) بدل (ما بينه وبين حرام الدم) والمعنى واحد.

(٨) في ش (وكان مستحق القطع بسبب السرقة عنده) بدل (وكان قد سرق عند البائع فقطع عنده) والثانية أنسب لأداء المعنى.

(٩) في ش (عنده يرجع) وفي ق (رجع عليه) بدل (رجع عند أبي حنيفة) والثالثة أفضل لوضوحها.

(١٠) في ق، ط (مابين كونه واجب القطع) بدل (ما بينه وبين) والأولى أفضل؛ لأنها تؤدي المعنى بوضوح.

(١١) انظر الجامع الصغير ص ٢٨٩، الأصل جـ ٥ ص ١٩٦، والمبسوط جـ ١٣ ص ٩١٥،

لهما: إن التلف حصل في يد المشتري بفعل يقتصر عليه، فلا يرجع به على البائع، كما إذا كانت الجارية حاملاً، فولدت في يد المشتري وماتت، وكما لو حُمَّت[1] في يد البائع، وماتت في يد المشتري.

له: وجهان، أحدهما: ان القتل أو القطع يضاف إلى سبب كان في يد البائع، ولأن الوجوب في يده، والوجوب يفضي إلى الوجود. والثاني: أن التسليم لم يصح؛ لأنه مستحق القتل والقطع، فصار كأنه قتل، أو قطع قبل القبض، وهذا[2] كمن غصب عبدًا، فقتل رجلاً عنده عمدًا. ثم رده على المولى، فقتل قصاصًا، له أن يضمن الغاصب جميع قيمته، كذا[3] هذا، أما مسألة الحُمَّى إن علم[4] أنها ماتت[5] بالحُمَّى؛ يرجع عنده، ومسألة الولادة كذلك عنده. وقال في الجامع الصغير في المغصوبة: إذا حبلت ثم ردت، فولدت في يد المالك، وماتت؛ له أن يُضَمِّن الغاصب جميع قيمته[6] عنده. خلافًا لهما[7] وهذا مثل ذلك.

١٤٤٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا باع جارية، أو عبدًا، فاكتسبا كسبًا قبل القبض، ثم ماتت[8]، انتقض البيع، وكسبهما[9] للمشتري عند أبي حنيفة[10].

والبناية حـ ٦ ص ٣٦٤، وفتح القدير جـ ٦ ص ٣٤ وما بعدها، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٤٢

(١) في ش (أو كان العبد حمًّا) بدل (وكما لو حمت) والثانية أنسب للسياق

(٢) في ش (وصار) بدل (وهذا) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ز، ش، ط (فكذا) بدل (كذا) والمعنى معهما واحد. وفي ف (كذا) سقطت، وذكرها أفضل لتتمة المعنى.

(٤) في ق (أما في مسألة الحمى، قلنا إن علم) بدل (أما مسألة الحمى إن علم) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش (أنه مات) بدل (أنها ماتت) والثانية أفضل؛ لأن الحديث كان عن الجارية .

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط (قيمتها) بدل (قيمته) والأولى أفضل؛ لأن سياق الحديث عن الجارية.

(٧) انظر الجامع الصغير ص ٣٨٣.

(٨) الأولى أن يزيد (أومات) لاستقامة المعنى.

(٩) في ش (ماأكتسب) وفي ق (والكسب) وفي ا (وكسبها) بدل (وكسبهما) والأخيرة أنسب للمعنى.

(١٠) قوله (عند أبي حنيفة) سقط من ش، ز، ح، ق، ط، أ وسقوطها أفضل؛ لأن الباب باب

قال **أبويوسف ومحمد**: هو للبائع[1].

لهما: إن البيع قد[2] انتقض[3]، وجعل كأن لم يكن، فتبين أن الكسب كان على ملك البائع.

لـه: إن الكسب حصل على ملك المشتري، والنقض لم يظهر في حقه، لأن النقض يرد على المبيع، وهو[4] ليس بمبيع.

١٤٥٠ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا باع جارية من رجل بيعًا باتًا، ثم تقايلا قبل القبض، فعلى البائع الاستبراء[5] ـ في قول أبي حنيفة الأول ـ ذكره في الأمالي ـ وهو القياس. وفي الاستحسان ـ وهو قوله الآخر ـ وهو قولهما: لا يجب[6]

وجه قوله الأول: أنها كانت[7] زالت عن ملكه والآن ملكها[8].

لهما:[9] إن العقد انفسخ من الأصل، وجعل كأن لم يزل عن ملكه.

١٤٥١ـ قال (**أبوحنيفة**): ولو اشترى جارية من مأذون لـه مديون[10] فعليه الاستبراء[11]، وهو الاستحسان.

أبي حنيفة.

(١) والأصل في هذا أن عند الحنفية إذا هلك المبيع في يد البائع انتقض البيع. (انظر مختصر الطحاوي ص ٧٩، البدائع جـ ٧ ص ٣٠٩٩).

(٢) (قد) سقطت من ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ش، ز، ق زيادة (من الأصل) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٤) في ش (والكسب) بدل (وهو) والأولى أوضح.

(٥) الاستبراء هو طلب براءة الرحم من الحمل. (التعريفات الفقهية ص ١٧٠، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٠) وفي ش (يجب الاستبراء على البائع) بدل (فعلى البائع الاستبراء) والمعنى واحد.

(٦) في ق (لااستبراء وهو قوله الآخر، وهو قولهما). بدل (وهو قوله الاخر، وهو قولهما لايجب) والمعنى معهما واحد. انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٤٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٧١، والأصل جـ ٥ ص ٢٥٠.

(٧) (كانت) سقطت من ق، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٨) في ق زيادة (ملكًا جديدًا) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) في ق، ط (وجه قوله الآخر) بدل (لهما) والأولى أفضل لمناسبتها ما قبلها، والأفضل أن تكون العبارة (وجه قوله الآخر وقولهما).

(١٠) في ش (عبده المأذون المديون) بدل (مأذون له مديون) والمعنى معهما واحد

(١١) في ش (يجب الاستبراء على المولى) بدل (فعليه الاستبراء) والمعنى معهما واحد

وعند أبي يوسف ومحمد: إن حاضت عند المأذون[1] بعد قبضه إياها، جاز للمولى أن يطأها. بناء على أن دين العبد يمنع ملك المولى عنده، وعندهما: لا[2].

١٤٥٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى المكاتب أخته، أو عمته، أو خالته، ثم عجز ورد في الرق، فعلى المولى الاستبراء في هذه الجارية عند الإمام الأعظم[3].

وقال أبويوسف ومحمد: لايجب، وهو فرع مامر في العتاق[4]: أن هؤلاء لم يتكاتبن عليه، فصرن كالأجنبيات.

وعندهما: يتكاتبن، فصرن كأم المكاتب، وبنته، والمكاتبة بنفسها إذا عجزت فلا استبراء فيها[5].

١٤٥٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا باع جارية من إنسان، ثم وطئها البائع قبل القبض، لم[6] يلزمه العقد؛ لأنه لو أتلف كله، لايلزمه شيء[7]، وهل يسقط شيء من الثمن، إذا لم ينقصها الوطء؟ عند الإمام الأعظم[8] أبي حنيفة قال[9]: لايسقط.

وقال أبو يوسف ومحمد: يقسم الثمن على قيمة المنافع، وهو العقور[10]

---

(١) في ش زيادة (عند عبده المأذون) وهي توضح المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٥١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٧١، والأصل جـ ٥ ص ٢٥٤). وفي ش، ز، ق، ط زيادة (وقد عرف) وهي زيادة غير وافية والمراد في المختلف. (انظر المختلف الورقة ٧٣)

(٣) (الإمام الأعظم) سقطت من ش، ز، ق، ط وعدم ذكرها أفضل، لأن الباب باب أبي حنيفة.

(٤) انظر المسألة: (١٠٢٦).

(٥) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٧١، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٦٢.

(٦) في ش (لا) بدل (لم) والمعنى معهما واحد.

(٧) (شيء) سقطت من ش وإثباتها أفضل لتتمة المعنى.

(٨) (الإمام الأعظم) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ وعدم ذكرها أفضل، لأن الباب باب أبي حنيفة، فلا حاجة لها.

(٩) (قال) سقطت من ش، ز، أ، ح، ط ولايغير المعنى بسقوطها.

(١٠) في ز، ح، ق، ط، أ (العقر) بدل (العقور) والتعبير بالمفرد أفضل من الجمع هنا.

وعلى قيمة الجارية، فما أصاب العقور[1] يسقط، وما بقي يجب، وإن نقصها الوطء[2]، بأن كانت بكرًا، فعند أبي حنيفة: يقسم الثمن على قيمة النقصان، وعلى قيمة الجارية، فما أصاب قيمة النقصان يسقط، وما أصاب قيمة الجارية يجب.

وقال أبويوسف ومحمد: ينظرإلى قيمة النقصان، والعقور، فيدخل الأقل في الأكثر، ثم يقسم الثمن على الأكثر، وعلى قيمة الجارية، فما أصاب الأكثر يسقط[3] وما بقي يجب[4].

لهما: إن منافع البضع ملحقة بالأجزاء[5]، وتستحق بالبيع، فيسقط بإتلافها عن المشتري حصتها من الثمن، كسائر الأجزاء.

له: إن منافع البضع ليست بمال، فلا يقابلها شيء من الثمن، ولهذا لايتأكد على المشتري بإتلافها شيء من الثمن إذا لم ينقصها، فلا يسقط بإتلافها شيء[6].

١٤٥٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا باع شيئًا بثمن مؤجل إلى سنة، ومنعه البائع المبيع[7] حتى مضت سنة[8]؛ له أجل سنة مستقبلة[9] عند سراج الأمة أبي حنيفة[10].

وقال أبويوسف ومحمد: لا أجل له بعد سنة[11].

---

(١) انظر الفقرة السابقة.

(٢) في ش (فإن كان الوطء منقصًا) بدل (فإن نقصها الوطء) والمعنى واحد.

(٣) في ش (سقط) بدل (يسقط) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٩٩، ٣٠٠، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٧٩.

(٥) في ز، ط زيادة (والأعيان) ولاتؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ش، ح، أ زيادة (من الثمن) وهي توضح المعنى.

(٧) (المبيع) سقطت من ش ح، ط، أ. ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٨) في ش، ط (السنة) بدل (سنة) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش (متصلة) بدل (مستقبلة) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) قوله (عند سراج الأمة أبي حنيفة) سقط من ش، ح، أ، ط، ق، ز وعدم إثباته أفضل؛ لأن الباب باب أبي حنيفة فيكون هذا تكرارًا.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٩٢.

لهما: إنه أجله سنة، وقد مضت السنة، فصار[1] كما لو أجله إلى رمضان، فجاء رمضان قبل القبض.

له: إن الأجل للترفيه، بتأخير المطالبة حال توجه المطالبة وقبل القبض لا مطالبة، فتنصرف إلى سنة بعده بخلاف التأجيل إلى رمضان؛ لأنه أجل[2] إلى رمضان معين، وقد جاء. أما ههنا ذكر سنة[3] مطلقة. ذكر هذا في نوادر هشام[4].

١٤٥٥- قال (أبوحنيفة): إذا باع شاة، فولدت ولدًا قبل القبض فاستهلك البائع الولد، سقطت حصته من الثمن على[5] القسمة على قيمة الشاة يوم العقد، وعلى[6] قيمة الولد يوم الاستهلاك؛ لأنه صار أصلاً بالتناول، ولا خيار أصلاً[7] للمشتري عند الإمام الأعظم[8] أبوحنيفة.

وقال **أبويوسف ومحمد**: له الخيار[9].

وعلى هذا الشجر مع الثمر[10].

لهما: إن الزيادة صارت لها حكم المبيع، حتى سقطت حصته من الثمن، فيخير به المشتري، كما في [الموجود][11] عند العقد، بخلاف الهلاك؛ لأنه

---

(١) (فصار) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٢) في ق (أجله) بدل (أجل) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش (السنة) بدل (سنة) والمعنى معهما واحد.

(٤) هو هشام بن عبيدالله الرازي أخذ عن أبي يوسف ومحمد. له كتاب اسمه النوادر. (أخبار أبي حنيفة وأصحابه ص ١٥٥، الفوائد البهية ص ٢٢٣). وانظر أيضًا المبسوط جـ ١٣ ص ١٩٢

(٥) في ز (بعد) بدل (على) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) (على) سقطت من ز، ح، ق، ط، أ والمعنى واضح بدونها.

(٧) (أصلاً) سقطت من ش، ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٨) (الإمام الأعظم) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ. وعدم ذكرها أفضل لأن فيه تكرارًا، فالباب باب أبي حنيفة.

(٩) انظر الأصل جـ ٥ ص ٣١٥، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٨٨.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٦٩.

(١١) في الأصل (الوجود) وهو وهم من الناسخ.

لم يصر أصلاً به،

لـه: إن المبيع الذي ورد عليه العقد مقصود بحاله، قائم، وهو الأصل، فلا يتخير المشتري، كما لو هلك الولد، بل أولى؛ لأن ثمة يأخذ[1] بجميع الثمن، وههنا[2] ببعضه[3].

---

(١) في ش (يأخذه) بدل (يأخذ) والأولى أفضل لاستقامة العبارة.

(٢) في ش، ط زيادة (يأخذ) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٣) في ش (ببعض الثمن) بدل (ببعضه) والأولى أوضح.

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٤٥٦ـ قال (أبويوسف): الكفيل [بالمسلم][1] فيه بأمر المطلوب إذا صالح رب السلم على رأس المال، فإن كان رأس المال عينًا؛ لم يجز، وإن كان دينًا فهو جائز في حق الكفيل، فإن شاء الطالب أخذ من الكفيل رأس المال، ثم هو يأخذ من المطلوب الطعام، وإن شاء أخذ المطلوب بالطعام وبرىء[2]، الكفيل عن رأس المال.

وقال أبوحنيفة ومحمد: توقف[3] على إجازة الأصيل، فإن أجاز؛ جاز، ورد هو رأس المال، وإن أبطل؛ بطل، والسلم بحاله[4].

له: إن الصلح على رأس المال في هذا الباب، كالصلح على أي مال كان في سائر الديون، وذلك[5] جائز، فكذا هذا.

لهما: إن هذا فسخ في حق المطلوب عقده، لأنه يأخذ رأس ماله[6]، وذا لايوجد إلا بعد الفسخ، أما الاستبدال لايجوز، قال ﷺ: «لاتأخذ إلا سلمك، أو رأس مالك»[7] فيتوقف على إجازته، بخلاف سائر الديون؛ لأنه

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونه.

(٢) في ق (وبرأ) بدل (وبرىء) وهما بمعنى واحد.

(٣) في ش، ز (يتوقف) بدل (توقف) والأولى أفضل؛ لأن الإشارة فيها إلى المستقبل.

(٤) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٥، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٤٦.

(٥) في ش (وذاك) بدل (وذلك) والمعنى واحد.

(٦) في ز (المال) بدل (ماله) والثانية أنسب للسياق.

(٧) قال العيني في البناية: «لم أر أحدًا بين حال هذا الحديث» جـ ٦ ص ٦٤٢ وقال ابن حجر: «لم أجده بهذا اللفظ». (الدراية جـ ٢ ص ١٦٠) وروى الدارقطني عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ: «فلا يصرفه في غيره». وقال إبراهيم بن سعيد: «فلا يأخذ إلا ما أسلم فيه أو رأس ماله». كتاب البيوع، حديث رقم ١٨٧، جـ ٣ ص ٤٥ والحديث فيه عطية العوفي ضعفه أحمد وغيره، ولكن الترمذي حسن حديثه. (انظر نصب الراية جـ ٤ ص ٥١). ورواه ابن أبي شيبة عن ابن عمر موقوفًا بلفظ: «خذ سلمك أو رأس

يؤدي بدل الدين، وذلك جائز[1].

١٤٥٧ـ قال (أبويوسف): رجلان أسلما إلى رجل في طعام، ثم صالحة أحدهما على حصته[2] من رأس المال؛ جاز الصلح على المصالح، وله نصف رأس المال، وصاحبه بالخيار إن شاء شاركه فيما قبض، ثم يتبعان المطلوب، فيأخذان منه نصف السلم، وإن شاء يسلم[3] له المقبوض[4]، ويتبع المطلوب بنصفه حقه[5]. إلا إذا تَوِيَ[6]، ما[7] عليه، فيرجع[8] على شريكه[9]، وإن أتبع[10] الشريك، فالشريك بالخيار: إن شاء دفع إليه نصف ما قبض، وإن شاء دفع إليه ربع أصل الدين[11].

مالك، كتاب البيوع والأقضية، باب من كره أن يأخذ بعض سلمه، وبعضًا طعمًا، حديث رقم ٤٧، جـ ٦ ص ١٥، وقال ابن حجر. إسناد هذه الرواية جيد. (الدراية جـ ٢ ص ١٦٠).

(١) في ز، ق، زيادة (ثمة) وفي ح، أ (به) ولاتؤثر في تغيير المعنى (الحاشية جـ ٥ ص ٢١٩).

(٢) في ش (صحته) بدل (حصته) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ق (أسلم) بدل (يسلم) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ح، ط، أ (إن شاء شاركه فيما قبض، وإن شاء سلم له) بدل (إن شاء شاركه فيما قبض ... إلى ... يسلم له المقبوض) والثانية أفضل لما فيها من تفصيل.

(٥) في ش، ر، ق (بنصف ما معه) وفي ح، أ (بنصفه معه) بدل (بنصفه حقه) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) (توي) بفتح التاء وكسر الواو أي هلك، وتوي المال: هلك المال. (لسان العرب جـ ١٤ ص ١٠٦).

(٧) ما سقطت من ش، ح، أ وعدم ذكرها أنسب لاستقامة المعنى.

(٨) (أي: بحصته) ذكره في هامش ز، الورقة ١٩١.

(٩) في ز، ط (الشريك المصالح) وفي ق (شريكه المصالح) بدل (شريكه) وتؤدي إلى المعنى.

(١٠) في ش (فإن أنفع) بدل (وإن اتبع) والثانية هي الأفضل لأداء المعنى.

(١١) في هامش ر (وهو المسلم فيه) الورقة (١٩١).

انظر الأصل جـ ٥ ص ١٦، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٤٧. وفي ش زيادة (ورجع الأصل الذي منزلة الدين بين اثنتين، وهو غصب، أو قرض، أو ثمن المبيع) وفيها زيادة تفصيل وقوله (وإن اتبع الشريك ... إلى ... أصل الدين) سقط من ح، ق، ط، أ والإثبات أفضل لما في هذه العبارة من زيادة تفصيل.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يوقف[1] على إجازة شريكه، فإن[2] رده؛ بطل أصلًا، وبقي الطعام كله بينهما. وإن أجاز نفذ عليهما كأنهما جميعًا صالحاه. فيكون نصف[3] رأس المال بينهما، والطعام الباقي بينهما.

له ما مر في المسألة: المتقدمة؛ لأنه[4] عاقد، فيملك الفسخ في نصيبه

لهما: إن هذا قسمة الدين قبل القبض؛ فلا يجوز، كرجلين لهما على رجل دراهم، وعلى آخر دنانير، فاصطلحا على أن لهذ ما على هذا، ولهذا ما على هذا[5]. وبيان أنه قسمة[6]: أنه يمتاز النصيبان، ولأنه فسخ على الشريك عقده، بدليل عود رأس المال إليه؛ لما مر؛ فلا يجوز بغير رضاه.

ولو كان بهذا السلم كفيل فصالح أَحَدُ رَبَّي السَّلَمِ الكفيلَ على حصته من رأس المال، فهو على هذا الخلاف.

١٤٥٨ـ قال (أبويوسف): إذا كان المُسْلَمُ فيه عشرة أقفزة، فجاء بأحد عشر قفيزًا، فقال: خذ هذا[7] وزدني درهمًا، فقبل الآخر؛ جاز؛ لأنه بيع الزيادة بثمن معلوم، ولو جاء بأنقص بقفيز، وقال: خذ هذا، ورد[8] عليه درهمًا، فقبل الآخر ـ جاز؛ لأنه أقال[9] في معلوم[10].

فلو جاء بحنطة أزيد منه في الصفة وقال: خذ هذا وزدني درهمًا؛ جاز عند

---

(١) في ش، ز، ق، ط (يتوقف) بدل (يوقف) وهما بمعنى واحد.

(٢) في ش، ق، ط (إن) بدل (فإن) والمعنى معهما واحد.

(٣) (نصف) سقطت من ش، وإثباتها هو الصحيح لاستقامة المعنى.

(٤) في ش، ز، ق، ط (ولأنه) بدل (لأنه) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش (فاصطلحا على أن لأحدهما دراهم وللآخر دنانير، لايجوز فكذا هذ) بدل (فاصطلحا عل أن لهذا ما على هذا، ولهذا ما على هذا) والأولى أفضل لما فيها من الإيضاح، والتصريح.

(٦) في ق زيادة (لدين) وهي توضح المعنى أكثر.

(٧) في ش (خذه) بدل (خذ هذا) والثانية أفضل لما فيها من إشارة إلى الزائد.

(٨) في ش، ز، ق (وأرد عليك) بدل (ورد عليه) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ز، ق، ط (إقالة) بدل (أقال) والثانية أنسب للسياق إذ الضمير في (لأنه) يدل على المذكر.

(١٠) في ق زيادة (في ثمن معلوم) وهي توضح المعنى.

أبي يوسف[1]. وكذا[2] لو جاء بأنقص منه في الصفة[3]، ورد معه درهمًا.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايجوز[4].

له: إنه إحسان من الجانبين. وقد قال - ﷺ - : «خيركم أحسنكم قضاء»[5].

لهما: إن هذا اعتياض عن الجودة، وإنه لا قيمة لها[6] في مال الربا، وإقالة[7] ما لاحصة له من الثمن، فلا يجوز.

ولهذا قلنا: إن[8] من غصب من آخر حنطة، فتعيبت عنده ثم ردها[9]، لايرد معها شيئًا آخر؛ لما قلنا.

١٤٥٩ـ قال (أبويوسف): وفي الذرعيات إذا جاء بثوب أزيد بذراع وطلب درهمًا، فقبل، جاز[10]؛ لأنه باع ذراعًا من الثوب، ويمكنه تسليمه مع الثوب، بخلاف ما إذا باعه[11]، مفردًا، وإن[12] جاء بأنقص منه بذراع، ورد

---

(١) (عند أبي يوسف) سقطت من ز، ق، ط، وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب لأبي يوسف.

(٢) في ش، ط (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى فيهما واحد.

(٣) (في الصفة) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ والمعنى واضح بدونها.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٥٣، ١٥٤، وحاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ٢١٩.

(٥) رواه البخاري عن أبي هريرة مرفوعًا. كتاب الاستقراض وأداء الديون باب استقراض الإبل، وباب هل يعطي أكبر من سنه، باب حسن القضاء، جـ ٣ ص ١٥٣، ورواه مسلم، كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئًا فقضى خيرًا منه، وخيركم أحسنكم قضاء، حديث رقم ١١٨ - ١٢٢، جـ ٣ ص ١٢٢٤، ١٢٢٥، كما رواه أصحاب السنن الأربعة.

(٦) في ز، ش (له) بدل (لها) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على مؤنث وهو الجودة.

(٧) في ش، ز، ط (أو إقالة) بدل (وإقالة) والأولى أفضل؛ لأن المراد أن هذا اعتياض في حالة الزيادة، وإقالة في حالة النقص وفي ق، ط (على مالا) وهي توضح المعنى.

(٨) (إن) سقطت من، ق، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٩) (ثم ردها) سقطت من ش، ط، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى ووضوحه.

(١٠) في ش (إذا أسلم في عشرة أذرع من الثياب في المسلم إليه بأحد عشر ذراعًا، وقال خذ هذا ورد إليّ درهمًا، فقبل الآخر؛ يجوز) بدل (وفي الذرعيات . . . إلى فقبل، جاز) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ش (باع) بدل (باعه) والثاني هو الأفضل لاستقامة المعنى.

(١٢) في ش (ولو) وفي ق (فإن) بدل (إن) والمعنى معهما واحد.

درهمًا، فقبل؛ جاز عند أبي يوسف، لما مر[١].

وعند أبي حنيفة ومحمد: لايجوز[٢]؛ لأنه إقالة فيما لا يعلم حصته؛ لأن الذراع وصف، وحصته مجهولة، وإذا جاء به أزيد في الصفة، وطلب درهمًا، فقبل - جاز؛ لأن الجودة في الثوب معتبرة، ولهذا[٣] يضمن في الغصب، وإن جاء به أنقص في الصفة، ورد درهمًا[٤] فقبل[٥]؛ جاز عند أبي يوسف[٦]. وعندهما: لايجوز لما مر. وما قال[٧] أبويوسف، مذكور في كتاب الصلح[٨].

١٤٦٠- قال (أبويوسف): إذا باع صوفًا[٩] على ظهر الشاة، قال في البيوع[١٠] لايجوز[١١]. وقال في كتاب الصلح: من[١٢] ادعى على آخر دينًا[١٣]، فاصطلحا على صوف على ظهر الشاة؛ جاز عند أبي يوسف، خلافًا لهما[١٤]. قال بعضهم: البيع كذلك[١٥].

---

(١) في المسألة السابقة.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٥٣ - ١٥٤.

(٣) في ط زيادة (قلنا) والمعنى واضح بدونها.

(٤) في ش (وقال هذا ورد عليك درهمًا) وفي ز (وقال خذها واردد درهمًا) بدل (ورد درهمًا) والثالثة أنسب لأداء المعنى الصحيح لأن المُسْلَم إليه أخذ الدراهم وجاء بالمُسْلَم فيه ناقصًا في الصفة. فرد إلى رب السلم درهمًا.

(٥) أي رب السلم، وهو صاحب الدراهم.

(٦) في ق (عنده لعامر) بدل (عند أبي يوسف) والثانية أوضح.

(٧) في ش، ز، ق، ط (وقول) بدل (وما قال) والمعنى واحد.

(٨) يقصد كتاب الصلح لمحمد بن الحسن. (انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٦٦).

(٩) في ش (صوف الغنم) بدل (صوفًا) والمعنى واحد.

(١٠) في ز زيادة (في كتاب البيوع) وهذه الزيادة توضح المعنى أكثر.

(١١) كتاب البيوع لمحمد بن الحسن، انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٧٤، والأصل جـ ٥ ص ٦٧.

(١٢) في ز (إن) وفي ش (إن من) بدل (من) والمعنى واحد.

(١٣) في ش (مالاً) وفي ق، ط (دعوى) بدل (دينًا) والمعنى مع الألفاظ الثلاثة واحد

(١٤) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٦٦.

(١٥) أي في رواية عن أبي يوسف :يجوز بيع الصوف على ظهر الشاة خلافًا لصاحبيه. انظر البناية جـ ٦ص ٣٨٨،وفتح القدير جـ ٦ ص ٥١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٤٦.

له: إنه باع مالاً معلومًا مقدور التسليم، فيجوز، كبيع قوائم الخلاف[1].

لهما: ما روى عن ابن عباس أنه أبطل بيع الصوف على ظهر الغنم[2] فإن[3] موضع القطع غير معلوم، فكان مجهولاً؛ لأنه لا يمكنه القطع من أسفله[4]، بحيث لا يبقى شيء، ولأن الصوف يزداد ساعة فساعة، فيختلط المبيع بغيره، فصار كبيع اللبن في الضرع، بخلاف القوائم؛ لأن موضع القطع [وهو معلوم، وأنها تزداد من أعلاها، فكان على ملك المشتري، فأما الشعر يزداد][5] من أسفله.

١٤٦١ـ قال (أبويوسف): الوكيل بالعقد لايملك الحط والإبراء، والرضا بدون حقه وصفًا، والتأخير عن الأجل المشروط، والإقالة وقبول الحوالة وهذا استحسان.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يملك جميع ذلك، ويضمن للموكل[6].

له: إنه تصرف بغير أمرٍ، ولا ملكٍ؛ فلا يصح، كالإعتاق، ولهذا قالا: يضمن [للموكل][7].

---

(١) المقصود: بقوائم الخلاف ـ بكسر الخاء ـ وهو ما كان متصلاً بشجرة الخلاف وهي شجرة الصفصاف، وهو شجر عظام، وأصنافه كثيرة. (لسان العرب جـ ٩ ص ٩٧) وانظر فتح القدير جـ ٦ ص ٥١، والبناية جـ ٦ ص ٣٨٦.

(٢) رواه البيهقي عن ابن عباس مرفوعًا، وموقوفًا، إلا أن المرفوع تفرد به عمر بن فروخ قال عنه البيهقي: ليس بالقوي، وقال في الجوهر النقي: وثقه ابن معين، وأبوحاتم، ورضيه أبوداود، كتاب البيوع، باب ماجاء في النهي عن بيع الصوف على ظهر الغنم، واللبن في ضروع الغنم، والسمن في اللبن جـ ٥ ص ٣٤٠، ورواه الدارقطني مرفوعًا وموقوفًا على ابن عباس وفي الحديث المرفوع عمر بن فروخ أيضًا. (كتاب البيوع. حديث رقم ٤٠، ٤١، ٤٢، ٤٣. جـ ٣ ص ١٤، ١٥).

(٣) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (لأن) بدل (فإن) والأولى أنسب، لأنه بمثابة التعليل لما قبله.

(٤) في ز (الأسفل) بدل (أسفله) والأولى أكثر وضوحًا.

(٥) سقط من بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لتتمة المعنى.

(٦) في ط زيادة (ثمرة الخلاف تظهر في الرجوع، عند أبي يوسف: يرجع وعندهما: لايرجع) وهي زيادة تضيف معنى جديدًا وفيها زيادة تفصيل. انظر الأصل جـ ٥ ص ٧٢، ٧٣. والمبسوط جـ ١٢ ص ٢٠٦، والبناية جـ ٧ ص ٢٨٣، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٥٨.

(٧) في الأصل (الموكل) ولاتناسب السياق.

لهما: إنه عاقدٌ في حق نفسه[1] ومن[2] عقد معه، وحقوق العقد، ترجع إلى العاقد، فيملك، إلا أنه يضمن للموكل؛ لأنه عاقد للموكل في حق الموكل، وقد أبطل حقه، ثم قال محمد بن مقاتل الرازي: قول أبي يوسف إنه استحسان غلط، بل هو قياس، إلا إنه أظهر؛ لأنه أبطل حق غيره، والصحيح ما ذكر أبويوسف؛ لأن قبض[3] الثمن حق العاقد، وهو العاقد، فكان قولهما أظهر.

١٤٦٢ـ قال (أبويوسف): من له الخيار إذا فسخ العقد بغيبة الآخر ـ أي بغير علمه ـ يصح ـ وهو قول الشافعي[4].

وقال أبوحنيفة ومحمد: يتوقف على علم الآخر في المدة، إن علم به في المدة[5] يجوز. وإلا فلا يجوز، ولو أجاز بغير علم الآخر يجوز بالإجماع[6].

له: إنه سَلَّطَهُ على فسخه، فإذا أتى به يصح، كما إذا أجاز.

لهما: إنه يتصرف على صاحبه بإدخال المبيع، أو الثمن في ملكه فلا ينفذ عليه من غير علمه، دفعًا للضرر، والغرر عنه، كما في عزل الوكيل، بخلاف الإجازة؛ لأنه تصرف على نفسه لاغير؛ لأن العقد نافذ في حق شريكه.

١٤٦٣ـ قال (أبويوسف): إذا اشترى شيئًا بتسعة[7]، وقال لآخر[8]: اشتريته بعشرة، وأبيعك بربح درهم، فاشتراه منه على ذلك، ثم تبين أنه

---

(١) في ط (لنفسه) بدل (في حق نفسه) ومعناهما واحد.

(٢) في ط زيادة (وفي حق من) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) (قبض) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٩.

(٥) في ق زيادة (ورضي به) وهي زيادة ليست في محلها؛ لأن رضا الآخر ليس شرط لصحة العقد.

(٦) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٢٧، والمبسوط جـ ١٣ ص ٤٤، والبناية جـ ٦ ص ٢٧٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥١١. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٨.

(٧) في ش زيادة ((دراهم) وهي توضح المعنى.

(٨) في ز (للآخر) بدل (لآخر) والثانية أبلغ في أداء المعنى.

خانه[١] في درهم من الثمن؛ يحط قدر الخيانة من الثمن، وحصتها[٢] من الربح، ولا خيار له.

وقال أبوحنيفة ومحمد: للمشتري الخيار، إن شاء رضي بما اشترى[٣]، وإن شاء فسخ البيع، ولا يحط شيء. ولوخان في بيع التولية[٤] على هذا الوجه، ثم ظهر[٥] فعند أبي حنيفة وأبي ويوسف: يحط درهم. وعند محمد: يتخير المشتري كما ذكرنا. أبويوسف قال بالحط[٦] في المسألتين، ومحمد قال بالخيار فيهما .و أبوحنيفة قال بالحط في التولية، وبالخيار في المرابحة[٧].

لمحمد : إنهما تراضيا على مقدار الثمن، فلا معنى للحط عنه، إلا أن المشتري صار مغرورًا، فيتخير دفعًا للضرر عنه.

لأبي يوسف: إن بيع المرابحة، والتولية بناء على الثمن الأول[٨]، فيتقدر بقدره، ويحط عنه الزيادة.

لأبي حنيفة: إن التولية بيع بمثل ثمن[٩] الأول من كل وجه، فيتقدر به، أما المرابحة ليست كذلك، وذكر الثمن الأول للمنع من النقصان، لا للتقدير به، فلا معنى للحط، ولكنه يتخير كما قال محمد.

---

(١) في ش، ز (خان) بدل (خانه) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير الدال على (الآخر).

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط (حصته) بدل (حصتها) والأولى أنسب للمعنى لاشتمالها على الضمير الدال على (قدر الخيانة) وهو مذكر.

(٣) في ش، ق، ط (الشراء) بدل (اشترى) والمعنى معهما واحد.

(٤) التولية: هي نقل ماملكه بالعقد الأول، بالثمن الأول، من غير زيادة ربح. (البناية جـ ٦ ص ٤٨٦).

(٥) في ط (أظهر) بدل (ظهر) والصحيح (ظهرت) لدلالتها على الخيانة. وفي ش، ز زيادة (خيانة) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش (في الحط) بدل (بالحط) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٦٥، ص ١٧٠، ١٧١، والمبسوط جـ ١٣ ص ٨٦، والبناية جـ ٦ ص ٤٩٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٢٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٧٥.

(٨) في ق زيادة (من كل وجه) ولا أثر لها.

(٩) في ش، ز، ق، ط (الثمن) بدل (ثمن) والأولى أنسب للسياق .

١٤٦٤ـ قال (أبويوسف): إذا وجد المشتري[١] عيبًا، وجاء به ليرده على البائع، والبائع لايدعى أنه رضي به[٢]، أو فعل فعلاً يبطل به[٣] حق الرد؛ يحلف القاضي المشتري على ذلك.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يحلفه[٤].

له: إنه فيه صيانة قضائه عن النقض في ثاني الحال، لظهور[٥] ذلك

لهما: إن هذا[٦] إنشاء الخصومة، وإنه نصب لقطع الخصومات وما ذكر [وهم][٧] غير معتبر.

١٤٦٥ـ قال (أبويوسف): إذا كان الخيار للمشتري، والمُشْتَرَى في يده فجنى عليه البائع جناية؛ لا يسقط الخيار[٨]، ولايلزم[٩] البيع.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يلزم البيع بجميع الثمن[١٠].

له: إن البائع لايتمكن من إبطال الخيار للمشتري[١١] قولاً ـ فكذا[١٢] فعلاً.

لهما: إن جنايته بعد القبض كجناية الأجنبي، وفيها الأرش وذلك يمنع الرد[١٣].

---

(١) في ش زيادة (في المشترى) وهي توضح المعنى. وفي ح (في المشترى) بدل (المشتري) والأولى أفضل لوضوح المعنى معها .وفي ق،ط (المشتري إذا وجد في المشترى عيبًا) بدل (إذا وجد المشتري) والأولى أكثر وضوحًا.

(٢) في ش (بالعيب) بدل (به) والمعنى يتضح مع الأولى.

(٣) (به) سقطت من ش، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٣٣٣.

(٥) في ش، ز، ق، ط (بظهور) بدل (لظهور) والأولى أفضل لوجود الباء الدالة على السببية، ويكون المعنى: (بسبب ظهور ذلك)

(٦) في ق، ط (إنه) بدل (إن هذا) والمعنى واحد.

(٧) في الأصل (وهو) وهذا وهم من الناسخ، إذا المعنى لايستقيم بهذا.

(٨) قوله (جناية لايسقط الخيار) سقط من ش، ح، ق، ط، أ وإثباتها يوضح المعنى.

(٩) في ش، ز، ط (يلزمه) بدل (يلزم) والمعنى معهما واحد.

(١٠) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٣٧٢ .

(١١) في ز، ح، ق، أ (خيار المشتري) بدل (الخيار للمشتري) ومعناهما واحد

(١٢) في ش (فكذلك) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

(١٣) في ش (يوجب المنع من الرد) بدل (يمنع الرد) والمعنى واحد.

١٤٦٦ـ قال (أبويوسف): إذا فرق بين صغير وكبير من المحارم بالرحم بالبيع، ونحوه[١] ـ يكره، ويجوز البيع[٢] إلا في الوالدين، والمولودين، فإنه لايجوز. وروي عنه رواية أخرى: أنه لايجوز في الكل ـ وهو قول زفر، والحسن بن زياد.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يجوز في الكل مع الكراهية[٣].

لزفر والحسن: قوله ـ ﷺ ـ: «من فرق بين والدة وولدها، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة»[٤].

وعن النبي ـ ﷺ ـ أنه وهب لعلي أخوين صغيرين، ثم سأل عن حالهما بعد أيام، فقا علي: بعت أحدهما، فقال ﷺ: «بعهما أو ردهما»[٥]. وعنه ـ ﷺ ـ أنه رأى امرأة والهة من السبايا، فسأل عن شأنها[٦]، فقيل بيع ولدها، فأمرهم بالرد، وبالوعيد[٧]

---

(١) قوله (بالرحم بالبيع ونحوه) سقط من ش، والإثبات أفضل لتتمه المعنى.

(٢) في ط زيادة (لأنه باع ملك نفسه، ولا مفسد في العقد) وهذه الزيادة توضح العلة في جواز البيع.

(٣) في ش، ز، ق، ط (الكراهة) بدل (الكراهية) والمعنى معهما واحد. انظر مختصر الطحاوي ص ٧٥ جـ ٥ ص ٢٣١، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٤٠، والبناية جـ ٦ ص ٤٧٤، وفتح القدير جـ ٦ ص ١١٢.

(٤) رواه الترمذي عن أبي أيوب مرفوعًا، كتاب البيوع، باب ماجاء في كراهية الفرق بين الأخوين، أو بين الوالدة، وولدها في البيع حديث رقم ١٢٨٣، جـ ٣ ص ٥٧١، وقال الترمذي. هذا حديث حسن غريب. ورواه الحاكم في كتاب البيوع، باب من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته، جـ ٢ ص ٥٥، وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، قال الزيلعي: «وفيما قاله أي الحاكم ـ نظر، لأن حيي بن عبدالله لم يخرج له في الصحيح شيء بل تكلم فيه بعضهم ...» نصب الراية جـ ٤ ص ٢٤.

(٥) رواه الترمذي عن عليّ مرفوعًا: كتاب البيوع، باب ماجاء في كراهية الفرق بين الأخوين، أو بين الوالدة، وولدها في البيع، حديث رقم ١٢٨٤ جـ ٣ ص ٥٧٠، وقال الترمذي، هذا حديث حسن غريب.

ورواه ابن ماجة، كتاب التجارات، باب النهي عن التفريق بين السبي، حديث رقم ٢٢٤٩، جـ ٢ ص ٧٥٥.

(٦) في ش (حالها) بدل (شأنها) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش زيادة (وفي رواية: من فجع هذه، فقيل: بيع ولدها، فأمرهم بردها) والرواية

والأمر بالرد، دليل الفساد[1].

لأبي يوسف: إن الوعيد في الخبر الأول[2]، والأمر بالرد في الخبر الآخر كان[3] في الوالدة، والولد. وأما حديث عليّ: ففيه دلالة جواز البيع؛ لأنه أمر ببيع الثاني، أو بالإقالة في الأول، وذلك دليل جواز بيع[4] الأول.

لهما: إنه باع خالص حقه وملكه، ولا مفسد في البيع[5]، فيجوز؛ والمراد من الأحاديث الكراهية[6].

١٤٦٧ـ قال (أبويوسف): إذا اشترى أمَةً في الحيض، فطهرت، أو حاضت بعد البيع في يد البائع، ثم قبضها، فعن أبي يوسف:[7] يجترأ بذلك عن الاستبراء.

الأولى، وهذه الرواية أوردها المصنف بالمعنى إذ الحديث رواه البيهقي: «**أن أبا أسيد الأنصاري ـ رضي الله عنه ـ قدم بسبي من البحرين، فصفوا، فقام رسول الله ـ ﷺ ـ، فإذا امرأة تبكي، فقال: «ما يبكيك ؟» قالت: بيع ابني في بني عبس، فقال النبي ـ ﷺ ـ: لأبي أسيد لتركبن فلتجيئن به كما بعت بالثمن، فركب أبو أسيد فجاء به**». وبلفظ إن رسول الله ﷺ: **مر بأم ضميرة وهو تبكي، فقال ما يبكيك؟ أجائعة، أنت؟ أم عارية أنت؟ فقالت يارسول الله: فرق بيني وبين ابني، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ: «لا يفرق بين والدة وولدها» ثم أرسل للذي عنده ضميرة فدعاه، فابتاعه منه ببكرة**». كتاب السير باب التفريق بين المرأة وولدها، جـ ٩ ص ١٢٦، وفي ز (**فقال: لا تُوَلَّهُ والدة بولدها، فأمرهم بالرد إليها**) بدل (**فقال النبي ـ ﷺ ـ: بعهما، أو ردهما ،، إلى فقال ... فأمرهم بالرد والوعيد**) والثانية أكمل من الأولى.

(١) في ش زيادة (دليل على الفساد) ولاتؤثر في تغيير المعنى. وفي ر (فالوعيد والرد دليل الفساد) وفي ق، ط (فالوعيد والأمر بالرد دليل الفساد) بدل (والأمر بالرد دليل على الفساد) والمعنى واحد.

(٢) (الخبر الأول) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ش، ح، ق، آ (كانا) بدل (كان) والأولى أنسب لدلالتها على الخبرين. وفي ق، زيادة (كانا في حق) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ز، ط (البيع) بدل (بيع) والثانية أفضل؛ لأن المراد بيع الأخ الأول.

(٥) في ش زيادة (ولم يوجد الشرط المفسد) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(٦) في ق، ط (بيان الكراهة) بدل (الكراهية) والمعنى واحد.

(٧) في ر، ح، ق، أ زيادة (إنه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

وفي ظاهر الرواية: عليه أن يستبرئها[1]، وكذا روي عنه فيمن اشترى جارية من امرأة، أو مكاتب[2]، أو مأذون له ديون[3]، أو اشترى جارية بكرًا، أو[4] جارية هي حرام[5] على البائع بنسب، أو رضاع أو مصاهرة[6]. أو جارية فولدت[7]، وخرجت من نفاسها عند البائع أو عنده - فلا استبراء عليه، وهو قول مالك[8]. وجه تلك الرواية: أن الاستبراء وجب لتعرف براءة الرحم، ولا حاجة إليه في هذه المواضع؛ لأنه ثبت براءة الرحم ظاهرًا.

وجه ظاهر الرواية: أن سبب[9] الاستبراء - في الحقيقة - الإقدام على الوطء؛ لأنه لأجل الوطء، بشرط[10] توهم اشتغال الرحم بماء غيره. وذلك يكون بعد القبض والملك، فأما تعرف البراءة؛ حكمه[11] ذلك. والحكم يدار على السبب، دون الحكمة، وقد وجد السبب ههنا[12] فيجب[13].

١٤٦٨- قال (أبويوسف): إذا اشترى أرضًا، ونخلًا، فأثمرت قبل القبض وقيمة

---

(١) في ش (يجب عليه الاستبراء) بدل (عليه أن يستبرئها) والمعنى واحد.

(٢) في ش (امرأته أو مكاتبه) بدل (امرأة أو مكاتب) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ق، ط (مديون) بدل (ديون) والأولى أنسب للمعنى لأنه لو اشتراها من عبد له تاجر، ليس عليه أن يستبرئها لأنها أمته. (الأصل جـ ٥ ص ٢٥٣).

(٤) في ق زيادة (أو اشترى) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش (هي كانت محرمة الوطء) بدل (هي حرام) والمعنى واحد.

(٦) في ش (بسبب حرمة الرضاع، أو المصاهرة) بدل (بنسب أو رضاع أو مصاهرة) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز، ق، ط (قد ولدت) بدل (فولدت) والمعنى معهما واحد. وفي ش زيادة (هي يد البائع) وهي توضح المعنى أكثر.

(٨) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٤٧، ٢٥٤، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٤٦، ١٥٢ والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٠، ومختصر الطحاوي ص ٩٠.

(٩) في ش، ق، ط زيادة (وجوب) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ش، ز، ق (فيشترط عند) بدل (بشرط) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) في ش (حكم) وفي ز (فحكمة) بدل (حكمه) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى. والمراد به حكم الاستبراء. (هامش ح، والورقة ١٤٦).

(١٢) في ش، ز، ح (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(١٣) في ز، ط زيادة (الاستبراء) وهي توضح المعنى اكثر.

الأرض، والنخل، والثمر سواء، فأتلف البائع الثمر؛ سقط ربع الثمن عن المشتري.

وقال أبوحنيفة ومحمد: ثلث الثمن[1]. فالحاصل: أن الثمر الحادث قبل القبض زيادة على النخل خاصة عنده؛ لأنه قائم به حقيقة، فيقسم الثمن على الأرض، والنخل: أولاً نصفين، ثم النصف الذي أصاب النخل يقسم عليه، وعلى الثمر، فكان حصة الثمر ربع الكل.

وعند أبي حنيفة ومحمد: زيادة على الأرض والنخل جميعًا[2]؛ لأن النخل تابع الأرض، والزيادة[3] عليه زيادة على أصله أيضًا، كمن اشترى جارية فولدت قبل القبض، ثم ولد ولدها[4]، يقسم الثمن على الكل أثلاثًا، ولو أثمرت ثمرتين[5] قيمة كل ثمرة[6] ألف، فاستهلكها البائع نعده: سقط ثلث الثمن؛ لأن الثمن انقسم على الأرض، والنخل نصفين، ثم[7] ثمن النخل انقسم عليه، وعلى الثمرتين أثلاثًا؛ لأن قيمة النخل ألف، وقيمة الثمرتين ألفان، فيسقط ثلثا النصف، وهو ثلث الكل، وعندهما: سقط نصفه؛ لأنه ينقسم على الأرض، وعلى النخل والثمرتين، وقيمة الأرض، والنخل ألفان، وقيمة الثمرتين ألفان، فهما[8] نصفان.

١٤٦٩ـ قال (أبويوسف): إذا اشترى عبدًا بألف، ووكل رجلاً بإعتاقه قبل نقد الثمن، وقبل قبضه، ففي قول أبي يوسف الأول[9]: يضمن الوكيل قيمته،

---

(١) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٨١ ـ ٢٨٦. والمبسوط جـ ١٣ ص ١٦٩، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٩، وما بعدها.

(٢) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٨٦، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٦٨.

(٣) في ش، ز، ق، ط (فالزيادة) بدل (والزيادة) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ز، ق، ط زيادة (ولدًا) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز (مرتين) بدل (ثمرتين) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ز (مرة) بدل (ثمرة) والمعنى واحد.

(٧) في ط زيادة (ثم النصف الذي أصاب ثمن) وهي توضح المعنى.

(٨) في ز (بينهما) بدل (فهما) والثانية أنسب لأداء المعنى المراد.

(٩) (الأول) سقط من ش. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

فيحبسه البائع، إلى أن يستوفي[1] الثمن. وفي قوله الآخر - وهو قولهما - لا يضمن الوكيل وعلى المشترى[2] الثمن.

وجه قوله الأول: أن القبض بالإعتاق آكد من القبض باليد؛ لأنه لايحتمل النقض، ثم بقبض اليد[3] يضمن، فهذا أولى.

لهما: أن إعتاق الوكيل لايصح، إلا بإذن المشتري، فصار لسانه[4] بخلاف القبض باليد؛ لأنه يصح بغير أمر[5]، فصار كالغاصب في حق البائع، واقتصر عليه في حقه.

١٤٧٠- قال (أبويوسف): ولو أن رجلاً اشترى عبدًا، فلم يقبضه حتى أعتقه وهو مفلس، فلا سبيل للبائع على استسعاء العبد في قول أبي حنيفة ومحمد: وهو قول أبي يوسف الأول.

ورجع أبويوسف: وقال في رواية هشام - يسعى في قيمته للبائع ثم يرجع بها على المشتري، كما قالوا جميعًا في المرهون إذا أعتقه الراهن[6].

له: إن ماليته احتسبت عنده، فكانت السعاية عليه.

لهما: إنه لاتعدي منه[7]، والضمان لايجب بدونه.

١٤٧١- قال (أبويوسف): رجلان اشتريا عبدًا، فغاب أحدهما، فليس للحاضر أن يقبضه حتى يؤدي كل الثمن بالاتفاق؛ لأن البائع[8] حبسه بكل الثمن، فلو أدى كله يقبض كل العبد، وله أن يرجع على شريكه بنصف الثمن عند أبي حنيفة ومحمد.

---

(١) في ط (يقبض) بدل (يستوفي) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر الأصل جـ ٥ ص ٣٣٢، ٣٣٣. والمبسوط جـ ١٣ ص ١٩٦، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٠٠.

(٣) في ش (القبض باليد) بدل (بقبض اليد) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ح، أ، ط زيادة (كلسانه) وفي ق (كلسان المشتري) وهاتان الزيادتان كل منهما توضح المعنى.

(٥) في ز، ق، ط (أمره) بدل (أمر) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٩٧.

(٧) في ش (عنه) بدل (منه) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ز، ق (للبائع) بدل (البائع) والثانية أنسب للمعنى.

وعند أبي يوسف: ليس له ذلك[1].

له: إنه ليس بوكيل في قبض نصيبه، وأداء الثمن عنه، فكان متبرعًا في قضاء دينه فلا يرجع عليه.

لهما: إنه متى غاب بعد شرائها جملة، مع علمه، أنه يحتاج إلى قبض ما اشترى[2]، ولا يتمكن من قبض نصيبه وحده، ومن[3] قبض كله، إلا بأداء كل الثمن، فكان راضيًا بقبض نصيبه، وبأداء الثمن عنه. ولأنه إن كان مؤديًا بغير أمره، لكنه مضطر فيه، فصار كمعين[4] الرهن وله حبسه عن صاحبه، إلى أن يقبض حقه، كالوكيل بالشراء[5].

١٤٧٢ـ قال (أبويوسف): ولو اقتضى دينه، وهو دراهم جياد، ثم علم بعدما أنفق، أو هلك عنده، أنها زيوف[6]، يرد مثل ما قبض، ويطلب الجياد.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا شيء له[7].

---

(١) في ز، ق، ط (فلو أدى كله؛ لم يقبض إلا نصفه، ولا يرجع بما أدى على صاحبه، وقالا: يقبض كل العبد، ويرجع بما أدى عنه عليه). وفي ش (فلو أدى عنه ليس له أن يرجع عليه، وعندهما: له أن يرجع عليه) بدل (فلو أدى كله ... إلى .. له ذلك). والأولى والثانية أفضل؛ لأنها توافق طريقة المؤلف في ترتيب المسائل انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٦٣، والجامع الصغير ص ٣٠٢.

(٢) في ش (مااشتراه) بدل (ما اشترى) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ق (ولا من) بدل (ومن) والأولى أفضل لأنه عطف بالنفي، فلا يتوهم أنه يستطيع قبضه كله.

(٤) في ز، ح، ق، ط، أ (كمعير) بدل (كمعين) والأولى أنسب للمعنى. والمراد به أنه صار كمن أعار ماله إنسانًا، ليرهنه بدينه فرهن، ثم افتكه الغير من مال نفسه لا يكون متبرعًا، ويرجع على الراهن. (البدائع جـ ٧ ص ٣١٦٣).

(٥) من قوله (وله حبسه .. إلى ... بالشراء) سقط من ش، ق، ط وإثباتها أفضل لإتمام المعنى.

(٦) الزيوف هي الدراهم التي تخلط بمادة أخرى فتفوت صفة الجودة. (طلبة الطلبة ص ٢٢٧) وفي ش (إذا كان للرجل على رجل دراهم جياد، فقبض الدراهم، وأنفق ثم تبين أنه كان زيوفًا) بدل (ولو اقتضى ... إلى .. أنها زيوف) والمعنى واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٩٣، والجامع الصغير ص ٣٠٢.

له: إن رعاية حقه في صفة الجودة واجب، ولا يمكن الرجوع بقيمته؛ لأنه زيوف، فيعتبر ماقلنا[١].

لهما: إن حقه كان في الفسخ[٢]، وقد تعذر ذلك فبطل أصلاً. والله أعلم.

(١) في ش، ط (فيتعين لما قلناه) بدل (فيعتبر ما قلناه) والمعنى واحد. وفي ق (لأنه يؤدي إلى الربا، فيتعين ما قلنا) بدل (لأنه زيوف فيعتبر ما قلنا) والأولى أفضل لبيانها أنه يؤدي إلى الربا.

(٢) في ش (فسخ) وفي ز، ط، ق (في فسخ الاقتضاء) بدل (في الفسخ) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٤٧٣ـ قال (محمد): بيع لحم الشاة بالشاة، لا يجوز، إلا إذا علم أن اللحم المفرز[1] أكثر؛ لتكون الزيادة بالسقط[2].

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجوز كيفما كان[3].

له: إنه باع الموزون بغير الموزون[4]، فلا يجوز إلا على وجه الاعتبار، كبيع دهن الجوز بالجوز.

لهما: إنه باع الموزون بغير الموزون؛ لأن الشاة ليست بموزونة؛ لأنه لا يعرف مقدار[5] ثقلها بالوزن؛ لأنها تخفف نفسها، وتثقل، بخلاف الدهن في الجوز؛ لأنه موزون.

١٤٧٤ـ قال (محمد): بيع الفلس بالفلسين بأعيانهما؛ لا يجوز.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجوز[6].

له: إنه ثمن، فصار كالدرهم[7] بدرهمين[8].

لهما: إنه صار ثمنًا باصطلاح الناس، فيخرج عن ذلك باصطلاح العاقدين تصحيحًا لتصرفهما، بخلاف الدراهم؛ لأنها خلقت ثمنًا.

---

(١) في ح، أ (المقدر) بدل (والمفرز) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ز (مقابلاً بالسقط) وفي ط (بمقابلة السقط) بدل (بالسقط) والمعنى واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٨٠، ومختصر الطحاوي ص ٧٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٢١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩١.

(٤) في ح، ز، ق، ط زيادة (الموزون بالموزون وبغير الموزون) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) (مقدار) سقطت من ط، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) في ش زيادة (كيفما كان) ولا أثر لها. انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١١٠، ٣٢٣٢، والبناية جـ ٦ ص ٥٤٨، فتح القدير وحواشيه جـ ٦ ص ١٦٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩٠، والجامع الصغير ص ٢٧٥، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٨٣.

(٧) في ش (كبيع الدرهم) بدل (كالدرهم) والمعنى واحد.

(٨) في ق، ط (بالدرهمين) بدل (بدرهمين) والمعنى معهما واحد.

١٤٧٥- قال (**محمد**): بيع الحنطة الرطبة، والمبلولة بالحنطة اليابسة والتمر المنقع بالمقع وغير[١] المنقع. والزبيب المنقع بغير[٢] المنقع لايجوز. وهو قول الشافعي[٣].

وقال **أبوحنيفة**: يجوز، وهو قول أبي حنيفة آخرًا[٤].

فأبوحنيفة: جَوَّز ما ذكرنا[٥]، وبيع الرطب بالتمر، لعموم[٦] قوله ﷺ: **«الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل، والتمر بالتمر مثلاً بمثل»**[٧]. ومحمد لم يجوز كل ذلك، لما مر من المعنى في بيع الرطب بالتمر، وأبو يوسف جوز ذلك في الكل. كما قال أبوحنيفة، إلا أنه خص الرطب بالتمر، لما روينا في تلك المسألة[٨].

١٤٧٦- قال (**محمد**): بيع العقار المشترى قبل القبض، لايجوز.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: يجوز[٩].

---

(١) في ش، ز، ق (وبغير) بدل (وغير) والأولى أنسب للمعنى إذ المراد بيع المنقع بغير المنقع.

(٢) في ش، ز، ق، ط زيادة (المنقع بالمنقع وبغير) والزيادة أفضل لزيادة التفصيل كما في التمر.

(٣) انظر مغنى المحتاج جـ ٢ ص ٢٦.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٨٧، والبناية جـ ٦ ص ٥٥٩، وفتح القدير وحواشيه جـ ٦ ص ١٧٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩٣، الجامع الكبير ص ٢٤٩.

(٥) في ش، ز (جوز في الكل كما ذكرنا) بدل (جوز ما ذكرنا)والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش (لعمومات) بدل (لعموم) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) رواه مسلم عن عبادة بن الصامت، وأبي سعيد الخدري، وأبي هريرة كتاب المساقاة، باب الصرف، وبيع الذهب بالورق نقدًا حديث رقم ٨١، ٨٢، ٨٣. جـ ٣ ص ١٢١٠، ١٢١١. ورواه أبوداود عن عبادة، كتاب البيوع، باب في الصرف، حديث رقم ٣٣٤٩، جـ ٣ ص ٢٤٨. والترمذي عن عبادة، كتاب البيوع، باب ما جاء في أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل كراهية التفاضل فيه، حديث رقم ١٢٤٠، جـ ٣ ص ٥٣٢.

(٨) انظر المسألة (١٤٢٨).

(٩) انظر مختصر الطحاوي ص ٨٤، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٠٠، البناية جـ ٦ ص ٥٠٨، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٣٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٧٩، الجامع الصغير ص ٢٧٢، والمبسوط جـ ١٣ ص ٩. وكان أبويوسف يقول أولاً بمثل قول محمد، إلا أنه رجع عن هذا القول إلى قول أبي حنيفة.

له: نهى النبي - ﷺ -: عن بيع مالم يقبض[1].

لهما: إن عدم القبض في المنقول مانع من الجواز، لخطر انفساخ العقد[2] لهلاك[3] المعقود عليه، وهذا لايتحقق في العقار والمراد من الحديث المنقول، لما عرف[4].

١٤٧٧ـ قال (محمد): إذا اشترى التمر على رءوس الشجر[5] بشرط الترك، جاز[6] استحسانًا ـ وهو قول ابن أبي ليلى.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لايجوز قياسًا[7].

له: إنه شرط متعارف، فصار كشرط[8] النعل والشراك[9]، على أن يحذوه البائع.

---

(١) روى الدارقطني عن حكيم بن حزام بن خويلد أنه قال: يا رسول الله إني رجل أشتري هذه البيوع، فما تحل لي منها، وما تحرم علي؟ قال: «يا ابن أخي إذا اشتريت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه» كتاب البيوع، حديث رقم ٢٥، جـ ٣ ص ٩، رواه البيهقي، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع مالم يقبض وإن كان غير طعام جـ ٥ ص ٣١٣.

روى البخاري ومسلم عن ابن عباس قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ: «من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه» قال ابن عباس: «وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام» البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض، ومسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض حديث رقم ٣٠، جـ ٣ ص ١١٦٠، كما رواه أصحاب السنن الأربعة بلفظ البخاري ومسلم.

(٢) في ح، ز، ط، أ (البيع) بدل (العقد) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ح، ق، ط، أ (بهلاك) بدل (لهلاك) والأولى أنسب لاشتمالها على باء السببية.

(٤) في ش، ح (وقد عرف) وفي ز، ط (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف).

وفي ق (وقد عرف في موضعه) بدل (لما عرف) والثانية أفضل لبيانها مكان ورود هذا الخلاف.

(٥) في ش (رأس النخل) بدل (رؤس الشجر) والأفضل أن تكون (رؤس النخل).

(٦) في ز (يجوز) بدل (جاز) والمعنى واحد.

(٧) انظر اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ٢١، ومختصر الطحاوي ص ٧٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٨٣، والبناية جـ ٦ ص ٢٤٦، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٨٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٢.

(٨) في ق، ز، ط (كشراء) بدل (كشرط) والأولى أنسب للسياق.

(٩) في ش (فصار كما إذا اشترى نعلاً وشراكًا) بدل (فصار كشرط النعل والشراك) والأولى

لهما: إن هذا إجارة[1]، وبيع، وقد نهى النبي - ﷺ - عن صفقتين في صفقة، وقوله: إنه متعارف. قلنا: المتعارف هو الترك بدون الشرط، لا بشرط الترك[2].

١٤٧٨- قال (محمد): إذا اشترى طعامًا بشرط أن يوفيه في منزله في مصر؛ ذلك[3] لايجوز - وهو قياس -[4].

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يجوز استحسانًا[5].

له: إنه صفقتان في صفقة، فلا يجوز، كما في مصر آخر، وكما لو شرط حمله إلى منزله.

لهما: إن شرط الإيفاء شرط التسليم، والمصر مع تباين أطرافه مكان التسليم، فيصح اشتراطه؛ لأنه مقتضى العقد. وأما شرط الحمل قيل: هو على هذا الخلاف، ولئن سلمنا، فالحمل ليس بتسليم، بل هو[6]، عمل آخر، وبخلاف مصر آخر؛ لأنه ليس مكان التسليم.

١٤٧٩- قال (محمد): إذا اشترى جارية بشرط ألا يطأها المشتري؛ جاز.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف. لايجوز[7].

له: إنه شرط لانفع فيه لأحد، هو يضر بالمشتري[8]، وعنده: شرط ما

أفصل لوضوحها، والشراك هو: سيور النعل التي تكون على وجهها. (البناية جـ ٦ ص ٤٣٥).

(١) في ط (إعارة) بدل (إجارة) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش (هو الترك دون الشرط في العقد) بدل (هو الترك بدون الشرط، لابشرط الترك) و المعنى واحد. وفي ط (لاشرط الترك) بدل (لابشرط الترك) والمعنى واحد.

(٣) (ذلك) سقطت من ش ولا يؤثر في تغيير المعنى.

(٤) في ش (القياس) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش، ط (وهو الاستحسان) بدل (استحسانًا) ومعناهما واحد. انظرالبدائع جـ ٧ ص ٣٠٧٧.

(٦) في ط (هذا) بدل (هو) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٨، وانظر البدائع جـ ٧ ص ٣٠٧٦، ولم يذكر فيه قول أبي حنيفة.

(٨) في ش (الشرى) بدل (المشتري) والثانية أنسب للسياق.

يضر أحد العاقدين؛ لايفسد العقد ـ ذكره الكرخي في جامعه[1] الصغير ـ لأنه شرط لا يكون غالبًا، فلا يتناوله النهي.

لهما: إنه شرط ينتفع به البائع، فإنها إذا استحقت [2] لم يكن على البائع قيمة الأولاد[3]، ومثل هذا الشرط مفسد أيضًا عند أبي يوسف، لإطلاق النهي[4].

١٤٨٠ـ قال (محمد): هلاك السلعة في يد المشتري لا يمنع التحالف عند الاختلاف في الثمن.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يمنع[5].

له: إن كل واحد منهما مدع، ومنكر؛ لأن كل واحد منهما يدعي عقدًا غير ما يدعيه[6] الآخر، فصار كحال قيام المبيع.

لهما: إن المنكر هو المشتري حقيقة؛ لأن البائع يدعي عليه زيادة الثمن، فأما المشتري[7] لايدعي على البائع شيئًا؛ لأن المبيع سلم له كله، وقد قال ـ ﷺ ـ: «**البينة على المدعي واليمن على من أنكر**»[8] وحال قيام السلعة

---

(١) في ز، ط (الجامع) بدل (جامعه) والثانية أنسب للتفريق بين الجامع الصغير للكرخي، والجامع الصغير لمحمد بن الحسن، (انظر هدية العارفين جـ ١ ص ٦٤٦).

(٢) في ز، ش (فعلى تقدير استحقاق الجارية) بدل (فإنها إذا استحقت) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ز، ح، ق، ط زيادة (ولئن كان شرطًا يضر العاقد فهو مفسد) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٤) في ح، ق، ط، أ زيادة (عن بيع وشرط) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) انظر الجامع الصغير ص ٢٧٩، والجامع الكبير ص ٢٥٩، والمبسوط جـ ١٣ ص ٣٠، وانظر المسألة جـ (١٤٩٢).

(٦) في ز (يدعي) بدل (يدعيه) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش (والمشتري) بدل (فأما المشتري) والمعنى معهما واحد.

(٨) رواه الدارقطني بهذا اللفظ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: «**البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، إلا في القسامة**»، كتاب الحدود والديات، حديث رقم ٩٨، ٩٩، جـ ٣ ص ١١٠، ١١١. ورواه البيهقي بنفس رواية الدارقطني كتاب القسامة، باب أهل القسامة والبداية فيهامع اللوث بأيمان المدعي، جـ ٨ ص ١٢٣. وذكر في الجوهر النقي أن في إسناده لين وذلك لأن الزنجي ضعيف.

عرفنا التحالف بالنص بخلاف القياس، وقد عرف[1].

١٤٨١ـ قال (محمد): إذا اشترى جارية على أنه بالخيار، ثم [إنهامسته][2] بشهوة، لم يبطل خياره.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يبطل، ويلزم البيع[3].

لـه: إنه لم يوجد من المشترى ما يدل على الرضا، ببطلانه وهو حق فلايبطل.

لـهما: إن هذا اللمس[4] أوجب حرمة المصاهرة، فيلزم[5] البيع؛ لأنه تغير المبيع.

١٤٨٢ـ قال: مسألة الخيانة في التولية مرت في في باب أبي يوسف[6].

١٤٨٣ـ قال (محمد): إذا اشترى ثوبين، بعشرة، كل واحد بخمسة، بعقد واحد، ثم باع أحدهما مرابحة على خمسة ـ يكره، مالم يبين.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لايكره[7].

لـه: إن عادة التجار ضم الرديء إلى الجيد للترويج، فتمكنت فيه التهمة.

لـهما: إن ثمن كل واحد معلوم، سواء كان جيدًا، أو رديئًا فانتفت التهمة.

---

(١) في ش، ز، ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف. (انظر المختلف الورقة ٦٥، ٦٦).

(٢) في الأصل (إنه مسها) وهذا لايتناسب مع المعنى، لأنه إذا مسها هو بشهوة، فلا خلاف في بطلان خياره. (انظر الأصل جـ ٥ ص ١٤١).

(٣) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٤٢، والمبسوط جـ ١٣ ص ٦١.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (المس) بدل (اللمس) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى المراد.

(٥) في ز (فيلزمه) بدل (فيلزم) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر البناية جـ ٦ ص ٤٩٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٢٦، والمبسوط جـ ١٣ ص ٨٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٧٥، والمسألة (١٤٦٣).

وحاصل الخلاف أنه إذا اطلع على خيانة في المرابحة فهو بالخيار عند أبي حنيفة، إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء تركه، وإن اطلع على خيانة في التولية أسقطها ـ أي قدر الخيانة ـ من الثمن وقال أبويوسف يحط قدر الخيانة في المرابحة والتولية جميعًا، وعند محمد: له الخيار في المرابحة والتولية، إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء تركها.

(٧) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٥٩، والمبسوط جـ ١٣ ص ٨١.

كما لو[1] اشتراهما بصفقتين[2]

١٤٨٤ـ قال (محمد): إذا اشترى جارية، قد ارتفع حيضها ـ لا بسبب الإياس ـ عن محمد روايتان، في رواية: يتركها أربعة أشهر وعشرة أيام ثم يطأها، وفي رواية: يتركها شهرين وخمسة أيام. وعند أبي حنيفة: أنه يتركها حتى تستبين أنها غير حامل، ولم يقدره[3].

وعن أبي يوسف: أنه قدره بثلاثة أشهر، وقيل هو مفسر[4] قول أبي حنيفة

وعن (زفر): أنه قدره[5]، بسنتين، وعند الشافعي: مقدر بأربع سنين، وقال أبو مطيع البلخي[6]، يقدر بتسعة[7] أشهر[8].

له[9]: إن المعتاد في مدة الحمل هذا.

للشافعي: إن الولد يبقى في البطن أربع سنين، فلا يعرف فراغ الرحم إلا به.

لزفر: إن الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين، لما عرف.

لمحمد على الرواية الأولى: إن هذا القدر عدة وفاة الحرة، وبها يعرف براءة الرحم، فيتقدر به.

وعلى الرواية الثانية: إنها عدة وفاة الأمة[10].

---

(١) في ش (إذا) بدل (لو) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ط (صفقتين) وفي ح (في صفقتين) بدل (بصفقتين) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى الصحيح.

(٣) في ز، ق، ط (يفسره) بدل (يقدره) والثانية أنسب، إذا المجال مجال تقدير لا تفسير.

(٤) في ز، ق، ط (تفسير) بدل (مفسر) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ش (مقدر) بدل (قدره) والمعنى معهما واحد.

(٦) هو الحكم بن عبدالله بن مسلمة بن عبدالرحمن القاضي، أبو مطيع البلخي، راوي الفقه الأكبر عن أبي حنيفة، مات سنة ١٩٩ هـ. (الفوائد البهية ص ٦٨).

(٧) في ط، ق (مقدر بتسعة) بدل (يقدر بتسعة) والمعنى واحد.

(٨) أنظر الأصل حـ ٥ ص ٢٦٩، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٤٧، والبناية حـ ٦ ص ٣٣٦، ومختصر الطحاوي ص ٩١، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤١٣، والبدائع حـ ٧ ص ٣٢٧٥.

(٩) في ق (لأبي مطيع) بدل (له) والأولى أفضل لوضوحها.

(١٠) في ش، ح، ط، أ (عدة الوفاة للأمة) بدل (عدة وفاة الأمة) والأولى أدق في التعبير عن المعنى.

وبها[1] يعرف[2] براءة الرحم.

لـهما: إن هذه عدة الآيسة، والصغيرة، ويعرف بها فراغ[3] الرحم، فيقدر بها في حق هذه؛ لأنها أشبهت[4] بالآية.

١٤٨٥ـ قال (محمد): بيع دود القز، وبيضه، يجوز.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لايجوز.

لـه: إنه معتاد فيجوز للحاجة[5].

لـهما: إنه ليس بمال، لأنه لا ينتفع به في الحال[6] وما يتولد منه فهو[7] معدوم.

١٤٨٦ـ قال (محمد): إذا اشترى عينًا شراء فاسدًا، وقبضه ثم ازدادت قيمته في يده، فاستهلكه[8]، ثم اختصما، قُضِيَ عليه بقيمته يوم الاستهلاك.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: بقيمة[9] يوم القبض[10].

لـه: إنه تقررت[11] القيمة عليه بالاستهلاك، فتعتبر قيمته حينئذ.

لـهما: إنه[12] أدخلت[13] في ضمانه يوم القبض، فلا يتغير كالمغصوب.

---

(١) (بها) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٢) في ق، ط (ويعرف بها) بدل (وبها يعرف) والمعنى واحد.

(٣) في ز (براءة) بدل (فراغ) ويؤديان إلى معنى واحد .

(٤) في ح، أ، ط (أشبه) بدل (أشبهت) والأولى أفضل لاستقامة العبارة.

(٥) في ز، ط (بالحالة) بدل (للحالة) والثانية أنسب للمعنى. وبالنسبة لبيض دود القز فقد قيل أن أبا يوسف قوله مع محمد، وقيل قوله مع أبي حنيفة.
انظر البناية جـ ٦ ص ٤٠١، ٤٠٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٤٩، والبدائع جـ ٦ ص ٣٠٠٩).

(٦) في ز، ط (للحال) بدل (في الحال) والمعنى معهما واحد.

(٧) (فهو) سقطت من ط، ق، ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٨) في ش (فاستهلكها) بدل (فاستهلكه) والثانية أنسب للسياق.

(٩) في ش، ز، ق (بقيمته) بدل (بقيمة) والأولى أفضل لوضوحها .

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٢٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٦٢.

(١١) في ش (تقدر) وفي ز، ق، ط (تقرر) بدل (تقررت) والثالثة أنسب لاشتمالها على التاء الدالة على مؤنث وهو (القيمة).

(١٢) في ط (إنها) بدل (إنه) والأولى أنسب لقوله: (أدخلت).

(١٣) في ش، ز، ح، ق، أ (دخلت) بدل (أدخلت) وتؤديان إلى معنى واحد.

١٤٨٧- قال (محمد): إذا باع نفس العبد منه بجارية، أو أعتقه على جارية بعينها، ثم استحقت[١]، يطالبه المولى بقيمة الجارية في قول[٢] أبي حنيفة أولاً، وهو قول محمد[٣] وزفر، والشافعي.[٤] وفي قوله[٥] الآخر، وهو قول أبي يوسف: يرجع بقيمة العبد[٦].

له: إن هذا بدل ما ليس بمال، وهو العتق؛ لأن بيع نفس العبد منه إعتاق، والعتق لاقيمة له ليرجع[٧]. فيرجع ببدله وهي الجارية، وقد عجز عن تسليم الجارية، فيجب تسليم قيمتها[٨]، كما في المهر، والخلع، والصلح عن دم العمد.

لهما: إن الجارية بدل نفس العبد، وهو مال، فإذا عجز[٩] عن تسليمها، يجب[١٠] تسليم بدلها، وهو العبد، وقد عجز عن تسليم نفس العبد بالعتق، فيجب[١١] قيمته لما عرف[١٢].

---

(١) استحقت :من الاستحقاق وهو ظهور كون الشيء حقًا واجبًا للغير. (حاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ١٩١).

(٢) في ش، ز، ح، ط، ق، أ (وهو قول) بدل (في قول) والأولى أنسب لموافقة طريقة الكتاب؛ لأن الكلام هنا لمحمد.

(٣) (محمد) سقطت في ش، ز، ط، ق، ح، أ وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب لمحمد.

(٤) في ط زيادة (أيضًا معهما) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) أي في قول أبي حنيفة.

(٦) انظر المبسوط جـ ٧ ص ١٤٨، والبدائع جـ ٥ ص ٢٣٣٤، والأصل جـ ٥ ص ١٩٧، والمسألة ١٠٤٩. والأم جـ ٨ ص ٧٧.

(٧) في ش، ز، ق، ط زيادة (به) وهي توضح المعنى.

(٨) في ط (قيمة تسليمها) بدل (تسليم قيمتها) والثانية أسلم في التركيب.

(٩) في ز (وقد) بدل (فإذا) والثانية أنسب للمعنى، لأنه مكون من جملة شرطية كاملة.

(١٠) في ز (فيجب) بدل (يجب) والثانية أفضل، لأنه لا مسوغ لدخول الفاء في الجوب. وقوله (عن تسليمها يجب) سقط من ح والمعنى لايكتمل بدونه.

(١١) في ق، ط زيادة (تسليم) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ز، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود هذا الخلاف. (انظر المختلف الورقة ٧٢) .

باب قول أبي حنيفة على خلاف أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

١٤٨٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى عبدًا، فقبضه، ثم استحقه رجل ببينة، وقضى القاضي له[١]، فأجاز المستحق له[٢] هذا البيع ـ لايجوز.

وقال أبويوسف: يجوز[٣].

له: إن كونه ملكًا للغير لا يمنع انعقاد البيع، كما في الفضولي[٤]، فلا يمنع بقاءه.

لأبي حنيفة: إن إقدامه على الدعوى، وطلب القضاء به يدل[٥] على استبقاء المحل على ملكه، وذلك أمارة الفسخ، فلا يجوز بعد ذلك.

---

(١) في ط زيادة (له في ذلك) وهي توضح المعنى.

(٢) (له) سقطت من ط، ق، والمعنى لايتغير بسقوطها.

(٣) قال في فتح القدير: «ذكر في النهاية أن القضاء باستحقاق المبيع على المشتري، لايوجب انفساخ، العقد الذي بينه وبين البائع، ولكن يوجب توقفه على إجازة المستحق، وتبعه الجماعة، فاعترضه شارح بأن غاية ما في الباب أن يكون بيع فضولي، يعني بائع المشترى الذي قُضِيَ عليه بالاستحقاق، وفيه إذا وجد عدم الرضا ينفسخ العقد وإثبات الاستحقاق دليل عدم الرضا . . .». وقال أيضًا: «واعلم أن المنقول في البيع متى ينفسخ أقوال قيل: إذا قبض المستحق، وقيل: بنفس القضاء، والصحيح أنه لا ينفسخ مالم يرجع المشتري على بائعه بالثمن، حتى لو أجاز المستحق بعدما قضي له، أو بعدما قبضه قبل أن يرجع المشتري على بائعه يصح. وقال شمس الأئمة الحلواني: الصحيح من مذهب أصحابنا أن القضاء للمستحق لا يكون فسخًا للبياعات مالم يرجع كل على بائعه بالقضاء. وفي الزيادات روي عن أبي حنيفة أنه لا ينقض مالم يأخذ العين بحكم القضاء وهي ظاهر الرواية: لا ينفسخ مالم يفسخ، وهو الأصح» جـ ٦ ص ١٨٣، ١٨٤، وانظر حاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ١٩١.

(٤) في ش (الفضول) بدل (الفضولي) والثانية هي الأصح.

(٥) في ز، ق، ط (دليل) بدل (يدل) والمعنى معهما واحد.

١٤٨٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى عبدًا، فكاتبه، أو أعتقه على مال، ثم اطلع على عيب به؛ لم يرجع بنقصانه في رواية الأمالي عنه، وفي ظاهر الرواية، وهو قول أبويوسف ـ يرجع[١].

وجه رواية الأمالي: أنه إزالة[٢] ببدل، فصار كالبيع.

وجه ظاهر الرواية: أن البدل والمبدل ملكه، فلا يكون بدلاً حقيقة، فصار كالإعتاق بغير مال[٣].

١٤٩٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى أمة، فأبقت منه، ثم علم المشتري بها عيبًا، لم يرجع بنقصانه مادامت حية ـ في رواية الحسن بن زياد عنه ـ وروى الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف:[٤] له الرجوع في الحال[٥].

له: إن العجز[٦] متحقق، والعود موهوم.

لأبي حنيفة: إن العود ممكن، فكان الرد موهومًا في الجملة، وذا يمنع الرجوع بالنقصان.

١٤٩١ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى دارا بفنائها[٧]؛ لم يجز وهوقول زفر ـ

وقال أبويوسف: يجوز[٨].

له: إنه يراد به حق المرور، فصار كذكر حق[٩] الطريق.

---

(١) انظر الأصل جـ ٥ ص ١٨٢، وانظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٠٠، والبناية جـ ٦ ص ٣٤١، ٣٤٢، وانظر فتح القدير جـ ٦ ص ١٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٦، والقول بعدم الرجوع قياس. والقول بالرجوع استحسان؛ لأن العتق إتمام الملك.

(٢) في ش زيادة (ملكه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) في ز (المال) بدل (مال) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ زيادة (إن) وهي تؤدي إلى استقامة العبارة.

(٥) انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٦، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٦.

(٦) في ق، ط زيادة (في الحال) ولا أثر لها في تغيير المعنى ـ

(٧) الفناء بكسر الفاء سعة أمام الدار، وقيل ما امتد من جوانب الدار (لسان العرب جـ ٥ ص ١٦٥، والتعريفات الفقهية ص ٤١٦).

(٨) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣١٥٨.

(٩) (حق) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، أ ولايتغير المعنى بسقوطها.

لأبي حنيفة: إن الفناء من طريق العامة، فلا يجوز بيعه، ولأنه[1] مجهول القدر، فلا يجوز.

١٤٩٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا اختلف البائع، والمشتري في قدر الثمن بعد قبض المشتري، وقد تغيرت الحال؛ لم يتحالفا عند أبي حنيفة، وأبي يوسف[2].

ولو كان المبيع اثنين فهلك أحدهما ثم اختلفا، هل يكون تغيير في الآخر؟ حتى يمنع التحالف. قال أبوحنيفة : هو تغيير.

وقال أبويوسف : ليس بتغيير[3].

---

(١) في ش (لأنه) بدل (ولأنه) والثانية أفضل؛ لأنه عطف سببًا جديدًا على السبب الأول.

(٢) والقول قول المشتري مع يمينه عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يتحالفان، (انظر مختصر الطحاوي ص ٨٢، المبسوط جـ ١٣ ص ٣٠، ٣١، تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٠٧، والبناية جـ ٧ ص ٤٤٣، وفتح القدير جـ ٧ ص ١٩٨، والمسألة ١٤٨٠).

(٣) وهذا الفرع من المسألة سيرد في باب الثلاثة، المسألة رقم ١٥١٦. والمسألة كلها سقطت من بقية النسخ الأخرى وإثباتها أفضل لعموم الفائدة.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فيه

١٤٩٣ـ قال (أبـوحنيفة): إذا اشترى عبدين بألف، كل واحد[١] بخمسمائة فظهر أن أحدهما حرٌ، فالبيع في الآخر فاسد.

وقال محمد: جائز.

وقول أبي يوسف [مضطرب][٢]، وقد مر في باب أبي حنيفة[٣].

١٤٩٤ـ قال (أبـوحنيفة): إذا اشترى شيئاً[٤] بثمن معلوم على أنه، إن لم ينقد[٥] ثمنه إلى أربعة أيام، فلا بيع بينهما فهو فاسد.

وعند محمد: يجوز.

ولم يذكرهنا قول أبي يوسف،وروى الحسن بن أبي[٦] مالك في قوله[٧] مثل قول محمد: وروى محمد أن قوله مثل قول أبي حنيفة. فالحاصل أن هذا شرط الخيار معنى، إلا أنه مقدر بأربعة أيام، وأبو حنيفة لم يجزه ـ كما هو أصله ـ ومحمد أجازه ـ كما هو أصله[٨] ـ وعن أبي يوسف روايتان،

---

(١) في ق، ط زيادة (منهما) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لايتم بدونه وفي ط زيادة (فيه مضطرب) ولايتغير المعنى بهذه الزيادة.

(٣) انظر المسألة ١٤٢٤، والمبسوط جـ ١٤ ص ٣، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٦٠، والبناية جـ ٦ ص ٤٤٠، وفتح القدير جـ ٦ ص ٨٩، وجميعهم ذكروا قول أبي يوسف مع محمد، وليس فيه إشارة إلى اضطراب قول أبي يوسف.

(٤) (شيئاً) سقطت من ش وإثباتها أفضل لإتمام المعنى.

(٥) في ش (ينقده) بدل (ينقد) والمعنى معهما واحد.

(٦) (أبي) سقطت من ش، والصحيح إثباتها، لأن صحة الاسم كذلك.

(٧) في ط (إن قوله) بدل (في قوله) والأولى أنسب للسياق.

(٨) انظر الأصل جـ ٥ ص ٩٨، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٧، والجامع الصغير ص ٢٨٤،

فعلى إحدى الروايتين فرق بين هذا وبين شرط الخيار أربعة أيام صريحًا[١].

وجه ذلك: أن الدليل ينفي اشتراط الخيار[٢]، لما عرف، إلا أنا جوزنا ذلك ثمة[٣]، بحديث[٤] ابن عمر: أنه شرط الخيار شهرين[٥]، ولا خيار[٦] ههنا[٧]؛ فلايجوز.

١٤٩٥ـ قال (أبوحنيفة): لايجوز بيع النحل، ولا يضمن متلفه.

وعند محمد: إذا كان محرزًا، محموعًا، يجوز[٨]، ويضمن متلفه[٩].

له: إنه مال منتفع به باعتبار عاقبته، فصار كالجحش والمهر.

والبناية جـ ٦ ص ٢٦٤، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٥، وفيها ذكروا قول أبي يوسف مع أبي حنيفة ثم أشاروا إلى الخلاف، والأصل عند أبي حنيفة أن لايجوز اشتراط الخيار أكثر من ثلاثة أيام. والأصل عند محمد أنه يجوز اشتراط الخيار إذا سمى مدة معلومة حتى لو كانت أكثر من سنة. (انظر البناية جـ ٦ ص ٢٦٠، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٩٩).

(١) انظر البناية جـ ٦ ص ٢٦٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٣، والعناية للبابرتي على هامش فتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٣، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ١٥.

(٢) في ز زيادة (في صورة) وهي توضح المعنى.

(٣) (ثمة) سقطت من ش، وإثباتها أفضل للإيضاح. وفي ط (ثم) بدل (ثمة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط (لحديث) بدل (بحديث) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ق زيادة (إلى) ولا أثر لها. وفي ط (شهرًا) بدل (شهرين) وفي بعض المصادر (شهرين) وفي بعضها (شهر) والروايتان غير صحيحة ولم تثبت. (انظر المسألة ١٤٤١).

(٦) في ز، ط (خبر) بدل (خيار) والثانية هي الأنسب للمعنى إذ أن أبا يوسف يقول بجواز شرط الخيار إلى مدة معلومة، ولو كانت أكثر من ثلاثة أيام ـ كما هو قول محمد ـ وذلك لما أثر عن ابن عمر، ولكن ههنا لم يذكر الخيار بل ذكر أنه لا بيع بينهما، فهذا بيس بخيار، ولذلك لم يجوز أبويوسف هذا في الرواية الأخرى الواردة عنه. (انظر المصادر السابقة، والمسألة ١٤٤١).

(٧) في ق (هنا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(٨) في ز زيادة (بيعه) وهي توضح المعنى.

(٩) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٠٠٨، ٣٠٠٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٤٩، والبناية جـ ٦ ص ٤٠٠، فتح القدير جـ ٦ ص ٥٧. وذكر في البناية وفتح القدير قول أبي يوسف مع قول أبي حنيفة. وانظر اللباب في شرح الكتاب جـ ٢ ص ٤٦.

لأبي حنيفة: إنه ليس بمال، ولا ينتفع به في الحال، والذي يتولد منه معدوم.

١٤٩٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى دهنًا في زجاج ونظر إليه من زجاج[١] لم يكن[٢] رؤية، حتى يصبه على كفه ـ رواه الحسن بن زياد عن أبي حنيفة، وهشام عن محمد. وروى ابن سماعة عن محمد: أنه رؤية[٣].

وجه هذه الرواية: أن الزجاج لايخفي صورة الدهن، فتعرف صفته فيكتفى به.

وجه الرواية الأولى: أنه لم ير عينه، وبه يبطل[٤] خيار الرؤية.

١٤٩٧ـ قال (أبوحنيفة): المولى إذا وطيء أمته، ثم زوجها من رجل[٥]، فللزوج أن يطأها من غير استبراء، وكذا من تزوج امرأة قد علم أنها زنت[٦]، فلا استبراء عليه.

وقال محمد: أحب إليَّ أن يستبرئها. وقيل: قول أبي يوسف مثل قول أبي حنيفة[٧].

له: إن احتمال سقى مائه زرع غيره ثابت، فيجب التحري عنه.

لأبي حنيفة: إن علة وجوب الاستبراء، استحداث ملك الوطء، بملك

---

(١) في ز (من خارج الزجاج) بدل (من زجاج) والمعنى معهما واحد وفي ق (من خارج) وفي ط (من خارجة) بدل (من زجاج) والمعنى مع أي من هذه الألفاظ واحد.

(٢) في ط زيادة (تلك) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٣٦٧، وتبيين الحقائق، حاشية الشلبي جـ ٤ ص ٢٧، والبناية جـ ٦ ص ٣١٣.

(٤) في ق، ط (لايبطل) بدل (يبطل) والصحيح الثانية إذ المراد أن برؤية العين يبطل خيار الرؤية.

(٥) (من رجل) سقطت من ش، ز، ق، ط. وسقوطها وإثباتها واحد؛ لأن التزويج لابد وأن يكون من رجل.

(٦) في ش (زالت) بدل (زنت) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) انظر الأصل جـ ٥ ص ٢٥٦، والجامع الصغير ص ١٤٥، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٥٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٤.

اليمين(١)، ولم يوجد، وما ذكر(٢) حِكْمَةٌ، فلا تُرَاعَى.

١٤٩٨ـ قال (أبوحنيفة): حلال باع من حلال صيدًا في الحل، وهما عند البيع في الحرم ـ جاز فيما رواه الحسن بن زياد عنه.

وعن محمد: أنه باطل(٣).

لـه: إن هذا تعرض في الحرم للصيد؛ لأن فعلهما وجد في الحرم، وأنه حرام.

لأبي حنيفة: إن المحرم هو التعرض لصيدالحرم(٤)، أو الجناية عل الإحرام، ولم يوجد.

---

(١) في ط (العين) بدل (اليمين) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) (وما ذكر) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لإتمام المعنى.

(٣) انظر البناية جـ ٣ ص ٧٧٣، وفتح القدير جـ ٣ ص ٣٠، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٦٩، والحكم هنا فيما إذا كان الصيد خارج الحرم، والمتبايعان داخل الحرم، أما إذا كان الصيد أيضًا داخل الحرم فإنه يجب إرساله، ولا يصح بيعه بالاتفاق بين الثلاثة الأصحاب، وإن باعه وجب عليه رده إن كان الصيد قائمًا، وإن كان فائتًا فعليه جزاؤه. (انظر المبسوط جـ ٤ ص ٩٨، والبناية جـ ٣ ص ٧٧٢، وفتح القدير جـ ٣ ص ٢٩، ٣٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٦٩، والبدائع جـ ٣ ص ١٢٨١، جـ ٦ ص ٣٠٠٤).

(٤) في ش، ط (للصيد في الحرم) بدل (لصيد الحرم) والمعنى واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٤٩٩ـ قال (أبويوسف): إذا اختلف رب السلم، والمُسْلَم إليه في قدر رأس المال، أو المُسْلَم فيه، أو فيهما[١]، وأقاما البينة؛ قضي بعقد واحد، وثبت الفصل، وقيل هو قول أبي حنيفة أيضًا.

وقال محمد: قضي له[٢] بسلمين[٣].

له: إن البينات يجب العمل بها ما أمكن، وههنا قد أمكن بالقضاء بالعقدين[٤]، كما[٥] ادعيا، وصار كما إذا كان رأس المال ثوبين، قال أحدهما:[٦] رأس المال هذا، وقال الآخر: لا بل هو[٧] هذا.

لأبي يوسف: إنهما اتفقا أنه لم يجر بينهما إلا عقد واحد، فالقضاء لهما، قضاء بما لا يدعيه أحدهما. وصار كما لو كان رأس المال ثوبًا واحدًا، بخلاف الثوبين؛ لأنهما لم يتفقا على رأس المال، فلم يتفقا على عقد واحد.

١٥٠٠ـ قال (أبويوسف): الوكيل بشراء شيء، إذا اشتراه، ونقد الثمن من مال نفسه، فله حبسه عن الموكل، لاستيفاء الثمن عندنا ـ خلافًا لزفر، على ما نذكره في بابه[٨] ـ فلو حبسه، وهلك في يده فعند أبي يوسف: يهلك هلاك

---

(١) في ق زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

(٢) (له) سقطت من، ش، ز، ، ق، ط، أ وذكرها وعدمه سواء.

(٣) هذا إذا قامت لهما البينة، وأما إذا لم تكن لهما بينة يترادان السلم، ويأخذ الطالب رأس ماله بعد أن يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه بالاتفاق. (انظر الأصل جـ٥ ص ٢١، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٥٥).

(٤) في ش، ز، ق، ط (بعقدين) بدل (بالعقدين) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز، ط زيادة (إذا) ولا داعي لهذه الزيادة.

(٦) في ق، ط زيادة (كان) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٧) (هو) سقطت من ق، ط ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٨) انظر المسألة (١٥٢٨).

المرهون[١]، حتى لو كان فيه وفاء بالثمن، سقط[٢]، ويرجع[٣] بالفضل على الموكل.

وقال محمد: يهلك هلاك المبيع، ويسقط كل الثمن[٤].

له: إنه كالبائع من الموكل، فصار كالمبيع في يده.

لأبي يوسف: إنه ليس ببائع حقيقة، لكنه يحبسه بدين عليه، وهو الثمن، وهذا هو الرهن.

١٥٠١ـ قال (أبويوسف): الأب أو الوصي إذا باع مال الصبي على أنه بالخيار ثلاثة[٥]، فبلغ الصبي في الثلاثة[٦]؛ تم البيع.

وقال محمد: بقي الخيار، لبقاء العاقد، وله فسخه في المدة[٧].

---

(١) والمرهون يضمن بالأقل من قيمته ومن الثمن. (المبسوط جـ ١٢ ص ٢٠٥).

(٢) في ط (يسقط) بدل (سقط) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ق، ط (وإلا يرجع) بدل (ويرجع) والأولى أنسب للمعنى إذ المراد أنه إذا لم يكن فيه وفاء بالثمن رجع بالفضل على من وكله.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٢٠٥، والبناية جـ ٧ ص ٢٩٦، ٢٩٧، وفتح القدير جـ ٧ ص ٣٧، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ٢٦١، ٢٦٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٨٥، وذكروا في هذه المصادر قول أبي حنيفة مع قول محمد. أما عند زفر فإنه يهلك هلاك المغصوب؛ لأنه ليس له الحق في حبسه. وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا كان الثمن خمسة عشر مثلاً، وقيمة المبيع عشرة، يرجع الوكيل على الموكل بخمسة عند أبي يوسف، وعند زفر يرجع الموكل على الوكيل بخمسة، لأن عنده يهلك هلاك المغصوب فلا يرجع الوكيل على الموكل، إن كان ثمنه أكثر ويرجع الموكل على الوكيل إن كانت قيمته أكثر. وأما عند أبي حنيفة ومحمد، يجعل كأنه بائع حبس المبيع لاستيفاء الثمن، فهلك، فلا فرق بين أن يكون الثمن قليلاً أو كثيرًا؛ لأنه يسقط بهلاك المبيع، فلا يجب شيء أصلاً. (انظر المصادر السابقة) .

(٥) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (ثلاثًا) بدل (ثلاثة) والثانية أفضل، لأن العدد ثلاثة يؤنث مع المذكر، إذ المراد هنا ثلاثة أيام.

(٦) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (الثلاث) بدل (الثلاثة) انظر الفقرة السابقة.

(٧) قوله (لبقاء العاقد، وله فسخه في المدة) سقطت من ش، ز، ح، أ، ق، ط. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح. والمراد هنا أن الولي يملك الفسخ، ولا يملك الإجازة عند محمد. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٣٠٥).

له: إن العاقد[1] باق، فيبقى شرط العقد، وهو الخيار.

لأبي يوسف: إن المالك لم يكن عاقدًا، حتى يثبت له الخيار، والذي كان له الخيار زالت ولايته، فصار كموته.

ثم عند محمد: للصبي الذي بلغ[2] فسخ العقد في المدة؛ لأنه امتناع عن إزالة ملكه[3]، والخيار باق، وليس له[4] أن يجيز؛ لأنه إزالة ملك المالك، ولم يبق[5] عليه ولاية، فلو مضت المدة لزم البيع لزوال المانع. وروي عن محمد: أن للعاقد أن يجيز[6] في الثلاث؛ لأنه كان نائبًا عن المالك، كالوكيل.

١٥٠٢ـ قال (أبو يوسف): الوكيل بشراء شيء موصوف، غير عين إذا اشترى، ولم تحضره النية عند الشراء إنه يشتريه لنفسه، أو لموكله؛ يُحَكَّم النقد (الثمن)[7] فيه.

وقال محمد: هو للوكيل[8].

له: إن كل حر[9] عامل[10] لنفسه، حتى يقوم الدليل بخلافه[11].

---

(١) في ط (العقد) بدل (العاقد) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن المراد به هنا من قام بالعقد، وليس العقد ذاته والمراد بالعاقد هنا هو الصبي، الذي بلغ. (انظر الفقرة التالية).

(٢) في ز، ق (للعاقد) بدل (للصبي الذي بلغ) والثانية أفضل حتى لا يتوهم غير المراد.

(٣) أي ملك الصبي عن الثمن. (انظر الورقة ١٤٨ من النسخة ح بالهامش).

(٤) في ط (للولي) بدل (له) والأولى أفضل؛ لأنها أوضح.

(٥) في ق زيادة (للولي) وفي ط زيادة (له) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى، إلا أن الأولى أوضح.

(٦) في ق (يجيزه) بدل (يجيز) والمعنى معهما واحد.

(٧) (الثمن) سقط من ز، ح، ق، ط، أ وهي توضح المراد بالنقد، والمراد أن عند أبي يوسف إذا أضاف العقد إلى دراهم الآمر أو الموكل فهو عاقد للموكل، وإن أضاف العقد إلى دراهم نفسه فهو عاقد لنفسه.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٢١٢، والبناية جـ ٧ ص ٣٠٤، وفتح القدير جـ ٧ ص ٤٦، وتبيين الحقائق جـ٤ ص ٢٦٤، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٧٢.

(٩) في ط زيادة (عاقل) ولاتؤثر في تغيير المعنى.

(١٠) في ق (عاقد) بدل (عامل) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ز، ط (على خلافه) بدل (بخلافه) والمعنى واحد.

لأبي يوسف: إن المطلق يحتمل كل واحد منهما على السواء، فيحكم النقد[1] كما في حالة التكاذب.

١٥٠٣ـ قال (**أبويوسف**): إذا اشترى عبدًا، وباعه من آخر، فجاء المشتري الثاني يرده[2] عليه بعيب[3] فأنكر هذا البائع العيب، فأقام المشتري البينة، ورده؛ فله أن يرده على البائع الأول بهذا العيب.

وقال **محمد**: ليس له ذلك[4].

له: إنه أبطل حق الرد بإقراره، وإقراره نافذ على نفسه.

لأبي يوسف: إنه صار مكذبًا[5] في زعمه، بقضاء القاضي بالبينة؛ فلا يعتبر زعمه.

١٥٠٤ـ قال (**أبويوسف**): رجلان ابتاعا عبدًا من رجل، ومات أحدهما والبائع الآخر وارثه، فأراد المشتري الرد عليه بعيب؛ حلف الوارث في حصة نفسه على البتات، وسقط[6] عنه اليمين في نصيب مورثه[7].

وقال **محمد**: يحلف في نصيب نفسه على البتات، وفي نصيب مورثه[8]

---

(١) في ق، ط زيادة (فيه) وهي توضح المعنى.

(٢) في ق (فرده) وفي ط (يرد) بدل (يرده) والأولى والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ز، ق، ط زيادة (يدعيه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٤) قال في الأصل: «وإذا اشترى عبدًا فرد عليه بعيب، فقبله بغير قضاء قاض؛ فليس له أن يرده على الأول؛ لأن هذا بمنزلة الصلح والرضاء، ولو قبله بقضاء قاض ببينة قامت، أو بإباء يمين، أو بإقرار عند القاضي إنه باعه والعيب فيه، ولا يعلم هو بالعيب؟ كان له أن يرده على الذي باعه إياه، وإن كانت له، على العيب بينة، وإلا استحلفه، فإن نكل عن اليمين رده عليه، وإن حلف لم يرده عليه». جـ ٥ ص ١٨٤، وانظر أيضًا الجامع الصغير ص ٢٩٠، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٠٣، وأما إذا أنكر البائع الثاني ـ هو المشتري الأول ـ هذا البيع فهو عل الخلاف الذي ذكره المؤلف. (انظر البناية جـ ٦ ص ٣٤٩ وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٨).

(٥) في ز زيادة (شرعًا) وهي توضح المعنى وتكمله.

(٦) في ط (ويسقط) بدل (وسقط) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز، ط (الموروث) بدل (مورثه) والثانية أفضل لوجود الضمير الذي يعود على الوارث.

(٨) في ش، ز، ق، ط (صاحبه) بدل (مورثه) والمعنى معهما واحد.

على العلم، ذكر ذلك[1] في الجامع الكبير[2]. وهو نظير[3] المتفاوضين وقد مرت في كتاب الشركة في هذا الباب[4].

١٥٠٥- قال (أبويوسف): عبد بين اثنين، باعه رجل بغير إذنهما فبلغهما[5]، فأجاز أحدهما، ورد الآخر، فالمشتري بالخيار: إن شاء أخذ حصة المجيز بثمنه، وإن شاء ترك.

وقال محمد: يلزمه حصة المجيز بثمنها[6].

له: إنه متى قبل نصيب كل واحد منهما مع علمه أنهما قد لايجتمعان على الإجازة، فقد رضي بتفريق[7] الصفقة عليه.

لأبي يوسف: إنه رضي بتملك الكل، ولم يسلم له الكل، بل النصف، مع عيب الشركة، فيتخير فيه.

وقوله: إنه رضي، لا كذلك[8]؛ لأنه ربما أقدم عليه [رجاء][9] أن يجيزا جميعًا.

١٥٠٦- قال (أبويوسف): المجوسي إذا خنق شاة، أو وقذها[10] أو ذبحها، فباعها من مجوسي[11]؛ جاز البيع.

---

(١) (ذلك) سقطت من ش، ز، ق، ط. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) وقول أبي يوسف هذا فيما إذا كان البيع صفقة واحدة، فأما إذا كان البيع صفقتين فقوله كقول محمد. انظر الجامع الكبير ص ٢٢٧.

(٣) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (مسألة) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر المسألة (١٣٥٩).

(٥) في ز، ط زيادة (الخبر) وهي توضح المعنى.

(٦) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ١١٦ .

(٧) في ز، ق، ط (بتفريق) بدل (بتفرق) والأولى أفصل لشيوعها.

(٨) في ز، ط (قلنا: ليس كذلك) وفي ح، ق (ليس كذلك) بدل (لا كذلك) والأولى والثانية أوضح وأبلغ في الدلالة على المراد.

(٩) في الأصل (رجل) وهو وهم من الناسخ

(١٠) الشاة الموقوذة هي المقتولة بعصًا أو حجر. (طلبة الطلبة ص ٢١٦)

(١١) في ق، ط، زيادة (آخر) وهي توضح المعنى.

وقال **محمد**: لايجوز[١].

لـه: إنها ميتة، ولا قيمة لها.

لأبي يوسف: إنها ذكية، ومال عندهم، فصار كالخمر والخنزير.

١٥٠٧ـ قال (**أبويوسف**): النظر إلى وجه الدابة لايمنع[٢] خيار الرؤية، حتى يرى مؤخرها.

وقال[٣] **محمد**: يمنع[٤].

لـه: إن الأصل في الحيوان الوجه، فيكتفي برؤيته[٥] كالعبد والأمة.

لأبي يوسف: إن المؤخر موضع مقصود فيها، فيشترط رؤيته[٦].

١٥٠٨ـ قال (**أبويوسف**): إذ اشترى شجرة للقطع، لم تدخل الأرض في البيع، ولو شرط القرار تدخل، فلو أطلق، لم تدخل عند أبي يوسف.

وعند **محمد**: تدخل[٧].

لـه: إن الشجر اسم للمستقر، ولا قرار إلا بالأرض.

لأبي يوسف: إن الأصل هو[٨] الأرض[٩]، والشجر تبع، والتبع لايستتبع الأصل.

---

(١) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ٥١.

(٢) في ز، ق، ط (لايبطل) بدل (لايمنع) والمعنى معهما واحد .

(٣) في ط (وعند) بدل (وقال) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (يبطل) بدل (يمنع) والمعنى معهما واحد إذ المراد أنه لاخيار له. انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٣٦٥، والمبسوط جـ ١٣ ص ٧١، والبناية جـ ٦ ص ٣١١، وفتح القدير، والعناية جـ ٥ ص ٥٣٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧.

وروي عن أبي حنيفة أنه إذا رأى عنق الدابة، أو ساقها أو فخذها أو جنبها أو صدرها ليس له خيار الرؤية، وهي رواية صاحب كتاب الأجناس عن المجرد. وفي رواية المعلى عن أبي حنيفة: يعتبر في الدواب عرف التجار. (فتح القدير جـ ٥ ص ٥٣٧)

(٥) في ز، ط (برؤية الوجه) بد (برؤيته) والأولى أوضح.

(٦) في ش، ز، ق، ط (رؤيتها) بدل (رؤيته) والثانية أنسب للفظ (المؤخر).

(٧) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٠٦٢، ٣٠٦٣.

(٨) (هو) سقطت من ش وإثباتها أفضل للإيضاح.

(٩) في ق، ط (الأرض أصل) بدل (الأصل هو الأرض) والمعنى معهما واحد.

١٥٠٩ـ قال (أبويوسف): إذا باع لؤلؤة في صدف؛ جاز

وقال محمد: لايجوز[١].

له: إنه كالولد في بطن الجارية[٢].

لأبي يوسف: إنه وعاء له، كالحُقّة[٣]، فيجوز، وله الخيار إذا رآه[٤].

١٥١٠ـ قال (أبويوسف): الاحتكار[٥]مكروه في كل شيء يتضرر الناس بحبسه

وقال محمد: ذاك[٦] في الأقوات خاصة[٧]

له: إن الحاجة اللازمة، الراتبة إلى الأقوات، دون غيرها فلا يكره حبسها.

لأبي يوسف: قوله ـ ﷺ ـ: «المحتكر ملعون»[٨] أطلق، ولأنه إنما يكره[٩] لضرر الناس[١٠]. وهذا في الكل سواء.

---

(١) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٠٦٥، ٣٠٦٦، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ٤٦

(٢) في ط (جارية) بدل (الجارية) والمعنى معهما واحد.

(٣) الحقة بضم الحاء وهي من ينحت من الخشب والعاج وغيره. (لسان العرب جـ ١٠ ص ٥٦).

(٤) في ق (رآها) بدل (رآه) و لأولى أفضل لدلالتها على اللؤلؤة. وفي ق زيادة (بخلاف الولد في بطن الأم؛ لأنه تبع لها) وهي توضح المعنى. ومن حجة أبي يوسف أيضًا أن الصدف لاينتفع به إلا بالكسرة، فلا يعد ضررًا. (المصادر السابقة)

(٥) الاحتكار هو حبس أقوات الناس والبهائم عن البيع، يتربص الغلاء شهرًا مما زاد، فيما اشتراه في المصر، وفيه إضرار بالناس. (البناية جـ ٩ ص ٣٤٠).

(٦) في ش، ح، ق، ط، أ (ذلك) بد (ذاك) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر البناية جـ ٩ ص ٣٤٤، وفتح القدير جـ ٨ ص ٤٩١، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي جـ ٦ ص ٢٧.

(٨) رواه ابن ماجة عن عمر بن الخطاب قال: قال ـ رسول الله ﷺ: «الجالب مرزوق، والمحتكر معلون»، كتاب التجارات، باب الحكرة والجلب جـ٢ ص ٧٢٨، حديث رقم ٢١٥٣، والبيهقي بنفس اللفظ، كتاب البيوع باب ماجاء في الاحتكار جـ ٦ ص ٣٠، وقال البيهقي: تفرد به علي بن سالم عن علي بن زيد. قال البخاري: لا يحتج بحديثه .. ورواه الحاكم وليس فيه قوله (الجالب مرزوق)، كتاب البيوع باب لايحتكر إلا خاطيء، جـ ٢ ص ١١، ولم يتكلم عن حال الحديث .

(٩) في ط زيادة (الاحتكار بالأقوات) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ز، ط (لما فيه من الضرر بالناس) بدل (لضرر الناس) والأولى أكثر وضوحًا من الثانية

١٥١١ـ قال (أبويوسف): إذا باع عبدًا على أنه بَرِيءٌ من شجةٍ [به][١]، فإذا به شجتان فللبائع أن يعين أيهما شاء[٢] للبراءة.

وعند محمد: تعيين ذلك إلى المشتري[٣].

له: إن حق الرد كان له بكل عيب، وإنما يبطل برضاه فله أن يبين[٤] ما رضي به.

لأبي يوسف: إن اشتراط البراءة من جهة البائع، فكان البيان إليه.

---

(١) في الأصل (بها) وهو وهم من الناسخ، و (به) سقطت من أ، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) في ط (أي شجة شاء) بدل (أيهما شاء) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر لبدائع جـ ٧ ص ٣٣٢٨.

(٤) في ق (يخير) وفي ط (يعين) بدل (يبين) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد

باب ماتفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

١٥١٢ـ قال (أبوحنيفة): لايجوز استقراض الخبز وزنًا، وعددًا[١].

وقال أبويوسف: يجوز وزنًا لاعددًا.

وقال محمد: يجوز وزنًا وعددًا[٢].

له: إن التفاوت بينهما ساقط[٣] شرعًا للتعامل، وحاجة الناس إليه[٤].

لأبي يوسف: إن الوزن يوجب التساوي، والعدد[٥]، لايوجب التساوي[٦].

لأبي حنيفة: إن التفاوت في العدد ظاهر من حيث القدر، وفي الوزن تتفاوت[٧] الأوصاف، فلا يثبت التساوي، لاوزنًا ولا عددًا فلا يجوز تحرزًا عن الربا.

١٥١٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى طعامًا، فأكل بعضه، ثم اطلع على عيب به؛ لايرد ما بقي، ولا يرجع بالنقصان في حق ما أكله[٨].

وعن أبي يوسف: أنه يرجع بنقصان ما أكله، وفي رد النصف الباقي عنه

---

(١) في ط (ولا عدًا) بدل (وعددًا) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر البناية جـ ٦ ص ٥٦٨، ٥٦٩، وفتح القدير، والعناية، جـ ٦ ص ١٧٦، ١٧٧. وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ٩٥، والمبسوط جـ ١٤ ص ٣١.

وأما السلم في الخبز فإن عند أبي حنيفة ومحمد لايجوز، وعلى قول أبي يوسف: يجوز وزنًا، وهي رواية ابن رستم في نوادره، وفي رواية الكرخي لايجوز أيضًا عند أبي يوسف. (انظر المصادر السابقة والبدائع جـ ٧ ص ٣١٧١).

(٣) في ط زيادة (للعرة) ولا أثر لها.

(٤) (إليه) سقطت من ش، والأفضل إثباتها لتتمة المعنى.

(٥) في ش (العد) بدل (العدد) والثانية أفضل لأن المراد كمية العدد.

(٦) (التساوي) سقطت من ق، ط وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٧) في ق زيادة (من حيث الأوصاف) والمعنى واضح بدونها.

(٨) في ش، ز، ط (ما أكل) بدل (ما أكله) والمعنى معهما واحد

روايتان، في رواية: يرد بغير رضا البائع[١]، وفي رواية: لايرد بغير رضاه[٢]، ويرجع بالنقصان.

وعن محمد: أنه يرد الباقي، ويرجع بنقصان ما أكله[٣].

أصله: لو اشترى طعامًا، وأكله[٤] كله، ثم علم بعيب، لايرجع بنقصان العيب [عند أبي حنيفة فكذا في أكل البعض، وعندهما: يرجع بالنقصان][٥] في أكل الكل، فكذا في بعضه[٦].

لهما: إنه تصرف مشروع، فيتقرر به ملكه، فلا يمتنع[٧] الرجوع بالنقصان، كالعتق، بخلاف القتل.

له: إنه إتلاف حقيقة، فكان كتخريق الثوب، بخلاف العتق؛ لأنه ليس بإتلاف، وأما رد ما بقي، فهو كشيئين، هلك أحدهما، على ما تذكر.

١٥١٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا قبض الحنطة المسلم فيها. فوجد بها عيبًا فلم يردها، حتى حدث بها عيب آخر، فإن قبلها المسلم إليه مع العيب الحادث ـ عاد المسلم[٨] لانتقاض القبض، وإن أبى، فله ذلك؛ لحدوث عيب آخر، وليس عليه شيء آخر.

وقال أبويوسف: إن أبى أن يقبله، رد عليه مثل ما قبض، ويرجع[٩] بما شرط في السلم.

---

(١) في ش (للبائع) بدل (البائع) والثانية أفضل لإضافة ما قبلها وهو (رضا) إليها.

(٢) في ز (رضا البائع) بدل (رضاه) والأولى أوضح.

(٣) في ش، ز، ط (أكل) بدل (أكله) وهما بمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٠١، ١٠٢، والبناية جـ ٤ ص ٣٤٤، ٣٤٥ وفتح القدير جـ ٦ ص ١٧

(٤) في ش، ز، ق، ط (وأكل) بدل (وأكله) والثانية أفضل لوضوح المعنى معها.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) انظر المصادر السابقة.

(٧) في ط (يمنع) بدل (يمتنع) والثانية أنسب للمعنى .

(٨) في ش، ح، ز، ق، ط، أ (السلم) بدل (المسلم) والثانية أفضل؛ لأن المراد أن المسلم يعود عليه بسلمه إن قبلها المسلم إليه. (انظر مختصر الطحاوي ص ٨٨).

(٩) في ق، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

وقال محمد: إن أبى أن يقبله، رد عليه مثل ما قبض، ويرجع[1] عليه بقدر النقصان في رأس المال، ذكر الاختلاف[2] في مختصر الطحاوي[3].

له. إنه منع بعض المبيع، فيرجع عليه ببعض الثمن.

لأبي يوسف: ما ذكر من مذهبه، فيما إذا قبل[4] من غريمه دراهم فأنفقها، ثم علم أنها زيوف[5].

لأبي حنيفة: إنه قابض ما في ذمته[6] مثلما قبض، ثم يصير ذلك قصاصًا بما له عليه[7]، فلو أخذ للعيب شيئًا آخر، صار ربًا؛ لأنه فضل على المقدار.

١٥١٥ـ قال (أبوحنيفة). البائع إذا وكل غيره بشراء ماباع بأقل مما باع قبل نقد الثمن، ينفذ على الموكل صحيحًا.

وقال أبويوسف: ينفذ على الوكيل.

وقال محمد: ينفذ على الموكل بيعًا فاسدًا[8].

وأبوحنيفة مر على أصله: أنه يملك التوكيل، فيما لا يملك مباشرته بنفسه، كتوكيل المسلم، الذمي بشراء الخمر[9].

---

(١) في ح، ز، ق، ط، أ (فله أن يرجع) بدل (رد عليه مثل ما قبض ويرجع) والثانية أفضل لما فيها من زيادة إيضاح.

(٢) في ش، ز، ط زيادة (المسألة والاختلاف) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) مختصر الطحاوي ص ٨٨، ٨٩.

(٤) في ز، ق، ط (قبض) بدل (قبل) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن الشائع في الدراهم القبض، لا القبول.

(٥) انظر المسألة ١٤٧٢ .

(٦) في ح، ز، ق، ط، أ (إن قابض المسلم يحسب في ذمته) بدل (إنه قابض مافي ذمته) والأولى أفضل؛ لأنها أكمل من الثانية.

(٧) في ز زيادة (بماله ولا تعتبر الجودة؛ لأنها ساقطة العبرة) وهي توضح المعنى أكثر.

(٨) والأصل في هذا إن من باع شيئًا، ثم اشتراه بأقل مما باع، ولم يدفع المشتري ثمن المبيع، لايجوز، بالاتفاق بين الثلاثة. انظر مختصر الطحاوي ص ٨٢، البدائع جـ ٧ ص ٣١٤٥، والبناية جـ ٦ ص ٤١٨، وفتح القدير جـ ٦ ص ٦٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٣، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٤ .

(٩) عند أبي حنيفة يجوز للمسلم أن يوكل الذمي ببيع خمر، أو بشرائها وعندهما لايجوز (انظر البناية جـ ٦ ص ٤٢٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ٧٤، والمبسوط جـ ١٢ ص ٢١٦، والجامع

وأبو يوسف مر على أصله: أنه[1] لايملك ذلك.

ومحمد يقول: لو اشترى[2] الموكل ههنا ينفذ فاسدًا، فكذا إذا وكل[3] به، بخلاف شراء الخمر؛ لأنه لايملكه[4] أصلاً.

١٥١٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى عبدين، فمات أحدهما بعد القبض[5] ثم اختلفا في ثمنهما؛ لايتحالفان، والقول قول المشتري[6]، إلا إن شاء البائع أن يأخذ الحي، ولا يأخذ من ثمن الميت شيئًا.

وقال أبويوسف: يتحالفان، ويترادان في القائم، والقول قول المشتري مع يمينه، في ثمن[7] الميت.

وقال محمد: يتحالفان فيهما[8] ويترادان العبد[9]، وقيمة [الهالك][10]، والقول في قيمة [الهالك][11]، قول المشتري مع يمينه[12].

الصغير ص ٢٧٢)، والمسألة ١٤٣٠.

(١) في ط (لأنه) بدل (أنه) والثانية أنسب للسياق.

(٢) في ط (اشتراه) بدل (اشترى) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط (وكله) بدل (وكل) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ط (يملك) بدل (يملكه) والثانية أفضل؛ لأن الضمير فيها يعود على (شراء الخمر).

(٥) في ز زيادة (ولم ينقد الثمن) ولا فائدة لهذه الزيادة.

(٦) في ش، ز، ق، زيادة (مع يمينه) وهذه الزيادة تعطي الحكم تفصيلاً أكثر. (انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٢٩)

(٧) (ثمن) سقطت من ش. وذكرها أفضل لتتمة المعنى.

(٨) (فيهما) سقطت من ق وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) في ق، ش، ز، ط (العين) بدل (العبد) والثانية أفضل؛ لأن المبيع في هذه المسألة (العبد).

(١٠) في الأصل (الهلاك) والمعنى لايستقيم بها.

(١١) انظر الفقرة السابقة.

(١٢) قوله (القول في قيمة الهالك قول المشتري مع يمنه) سقطت من ش، ح، أ والصواب عدم ذكرها، لأن عند محمد: الهلاك لايمنع التحالف، فكيف يتحالفان، ثم يعود القول في قيمة الهالك للمشتري مع يمينه؟

انظر الجامع الصغير ص ٢٧٨، ٢٧٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٠٨ والبناية جـ ٧ ص ٤٤٦، وفتح القدير جـ ٧ ص ٢٠٣، والمسألة ١٤٩٢.

محمد: مر على أصله، وهو[1] أن هلاك السلع لايمنع [التحالف][2] على مامر[3].

وأبويوسف يقول: لو كان الكل قائمًا يتحالفان في الكل، ولو كان[4] هالكًا لايتحالفان في شيء، فإذا هلك النصف، دون النصف يعطى كل نصف حكمه.

وأبوحنيفة يقول: المنكر هو المشتري؛ لأن البائع يدعي عليه زيادة الثمن، فكان القول قوله، إلا أنا عرفنا التحالف حال قيام كل[5] السلعة، بالحديث[6]. فإذا هلك بعضه، نتمسك بالأصل. وعلى هذا: إذا اشترى

---

(١) (وهو) سقطت من ش، ز، ق، ط، أ ولايتغير المعنى بسقوطها

(٢) سقط مابين القوسين من الأصل، ح، أ. وذكرها أفضل لزيادة إيضاح المعنى.

(٣) انظر المسألة ١٤٨٠.

(٤) في ش، ز، ق، ط زيادة (الكل) وهي توضح المعنى أكثر.

(٥) (كل) سقطت من ق، وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) يقصد قوله - ﷺ -: «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا» ذكره في المبسوط جـ ١٣ ص ٣١. ورواه الدارقطني عن ابن مسعود أن - رسول الله - ﷺ - قال «إذا اختلف المتبايعان في البيع - والسلعة كما هي لم تستهلك - فالقول قول البائع، أو يترادان البيع»، كتاب البيوع، حديث رقم ٦٧، جـ ٣ ص ٢٠، وروي بلفظ: «والمبيع قائم بعينه» رواه أبوداود، كتاب البيوع، باب إذا اختلف المتبايعان، والمبيع قائم بعينه، جـ ٣ ص ٢٨٥، وابن ماجة في كتاب التجارات، باب البيعان يختلفان، حديث رقم ٢١٨٦، جـ ٢ ص ٧٣٧. والبيهقي، كتاب البيوع، باب اختلاف المتبايعين، جـ ٥ ص ٣٣٣، والدارقطني، كتاب البيوع، حديث رقم ٧٢، جـ ٣ ص ٢١. كلهم عن عبدالله بن مسعود مرفوعًا. قال العيني: «هذا الحديث روي عن عبدالله بن مسعود من طرق. وقال الصدري - رحمه الله - وروي هذا الحديث من طرق عن عبدالله بن مسعود - وكلها لاتثبت. وقد وقع في بعضها. إذا اختلف البيعان والمبيع قائم بعينه، وفي لفظ: والسلعة قائمة - وهو لايصح، فإنه من رواية ابن أبي ليلى، وفي بعض طرقه انقطاع، وفيه عبدالرحمن بن قيس وهو مجهول الحال، وفي الطرق عبدالرحمن بن عبدالله بن مسعود وهو لم يسمع من أبيه، وقيل إنه من قول بعض الرواة. والعجب من بعض شراح الهداية أنه يقول: «هذا الحديث صحيح مشهور» (البناية جـ ٧ ص ٤٣٧). وقال الزيلعي: «وقال ابن الجوزي في التحقيق أحاديث هذا الباب فيها مقال، فإنها مراسيل وضعاف .. «وقال الزيلعي أيضًا «وقال

عبدًا، وقبضه، ثم باع[1] نصفه، ثم اختلف البائع الأول مع المشتري الأول في ثمنه، عند أبي حنيفة: لايتحالفان والقول قول المشتري.

وعند أبي يوسف: يتحالفان في النصف الذي بقي على ملكه، إن رضي بائعه، بقبول هذا النصف بعد التحالف.

وعند محمد: يتحالفان في الكل، وإذا حلفا رد[2] المشتري على البائع نصف قيمة العبد، ويرد [النصف][3] الباقي على[4] [ملكه][5]، إن قبله البائع مع عيب الشركة، وإن أبى؛ رد[6] قيمة هذا النصف أيضًا[7].

١٥١٧ـ قال (أبوحنيفة): الإقالة[8] فسخ بالثمن الأول على كل حال، فإنهما لو تبايعا عبدًا بجارية، ثم هلكت عندهما، فتقايلا؛ صح، والبيع في مثله لايجوز[9]. ولاتثبت الزيادة والنقصان في الإقالة، ولا خلاف الجنس، ولا الأجل.

صاحب التنقيح: والذي يظهر أن حديث ابن مسعود بمجموع طرقه له أصل، بل هو حديث حسن، لكن في لفظه اختلاف . » (نصب الراية جـ ٤ ص ١٠٧).

(١) في ش (باعه) بدل (باع) والثانية أنسب للسياق.

(٢) في ش، ز، ط (يرد) بدل (رد) والمعنى معهما واحد.

(٣) في الأصل، أ، ح (نصف) والمعنى لايستقيم بهذا.

(٤) في ط (في) بدل (على) والمعنى معهما واحد.

(٥) في الأصل (مالكه) والمعنى لايستقيم معها، ومعنى هذا أن المشتري الأول يرد على البائع الأول نصف قيمة العبد، وليس ثمنه؛ لأن الثمن مختلف فيه، والنصف الباقي يرد على ملك البائع الأول أيضًا إذا قبله مع عيب الشركة، وإذا لم يقبل رد عليه المشتري الأول قيمة النصف الباقي أيضًا.

(٦) في ق زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٣٥.

(٨) الإقالة في اللغة رفع وإسقاط، وفي الشرع: عبارة عن رفع العقد. قيل إنه مشتق من القول وهمزته للسلب. أي أزال القول السابق ـ كما في قوله: قسط، وأقسط ـ أي أزال الجور ـ وقيل: الإقالة من القول على الطلاق.

(انظر البناية جـ ٦ ص ٤٧٧، أنيس الفقهاء ص ٢١٢).

(٩) قوله (فإنهما لو تبايعا ... إلى ... لايجوز) سقط ممن ش، ز، ح، أ، ق، ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

وقال أبويوسف: هي بيع جديد، فإن كان بعد القبض؛ صحت الزيادة والنقصان، وخلاف الجنس والأجل، وإن كان قبل القبض في[1] العقار كذلك.

وفي المنقول: عنه روايتان: في رواية: لايجوز، كالبيع، وفي رواية يجوز، ويجعل فسخًا، كما قال أبوحنيفة.

وقال محمد: إن كانت الإقالة بالثمن الأول، فكما قال أبوحنيفة، وإن كانت بخلاف جنسه، أو بجنسه بأقل أو أكثر[2] فكما قال أبويوسف. فالحاصل: أن[3] عنده فسخ إلا إذا تعذر فيجعل بيعًا.

وعند أبي يوسف: إلا[4] إذا تعذر فيجعل فسخًا، وعند أبي حنيفة: فسخ بكل حال[5].

لمحمد: إنه فسخ حقيقة[6]، لكن فيه معنى البيع؛ لأنه تمليك بالمال، فإن أمكن العمل بصيغته[7] وإلا يعمل بمعناه.

ولأبي يوسف: إن اعتبار[8] المعنى أولى، ومعناه مبادلة المال[9]. وهو بيع، فإن أمكن العمل به[10]، وإلا نعمل بصورته.

ولأبي حنيفة: إن الإقالة مبنية على الفسخ والإزالة، لغة، يقال في الدعاء:

---

(١) في ش (ففي) بدل (في) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ق زيادة (منه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ط زيادة (الإقالة) وهي توضح المعنى.

(٤) في ز، ح، ق، ط، زيادة (بيع إلا) وهي توضح المعنى وتكمله.

(٥) انظر البناية جـ ٦ ص ٤٧٨، وما بعدها. وفتح القدير جـ ٦ ص ١١٤، وما بعدها، ومختصر الطحاوي ص ٧٩، ولم يذكر فيه قول محمد.

(٦) في ط (صيغة) بدل (حقيقة) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ق (حقيقة) بدل (بصيغته) والثانية أنسب للمعنى. وفي ق، ش، ز زيادة (يعمل) وهي توضح المعنى

(٨) (اعتبار) سقطت من ش وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٩) في ش، ح، ز، ق، ط، أ زيادة (بالمال) وهي تكمل المعنى وتوضحه.

(١٠) في ق، ط زيادة (يعمل) وهي توضح المعنى.

اللّهم أقلني عثرتي بمعنى الرفع والإزالة، فلا يحتمل[١] معنى آخر، فإذا تعذر جعلها[٢] فسخًا يفسد أصلاً.

١٥١٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى من رجل نصيبه من هذه الدار، ولم يعلم بمقداره[٣] البائع والمشتري؛ لم يجز عند أبي حنيفة في رواية. وفي رواية أخرى: يجوز، وإن لم يعلما ـ وهو قول أبي يوسف ـ وروي عنه رواية ثالثة: أنه يشترط علم[٤] المشتري ـ لا غير ـ وهو قول محمد[٥] وجه الرواية الأولى: أنه مجهول.

وجه الرواية الثانية: أنه[٦] جهالة لاتفضي إلى المنازعة إذا[٧] رضيا بذلك.

وجه الرواية الثالثة: أن الجهالة[٨] تنشأ من جهة[٩] المشتري، وهو الذي يصير له المبيع، فيشترط علمه[١٠] دون[١١] غيره[١٢].

---

(١) في ز زيادة (على) ولافائدة لها.

(٢) في ش، ز، ق، ط (جعله) بدل (جعلها) والثانية أنص؛ لأن الضمير يعود على الإقالة.

(٣) في ش، ز، ق (مقداره) بدل (بمقداره) والمعنى واحد.

(٤) في ق (على) بدل (علم) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٦٩.

(٦) في ز، ط (أن هذه) بدل (أنه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ز، ح، ق، ط، أ (لأنهما) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد .

(٨) من قوله (لاتفضي إلى المنازعة ... إلى ... أن الجهالة) سقط من ش. وإثباتها أفضل لتمة المعنى.

(٩) في ق (قبل) بدل (جهة) والمعنى واحد.

(١٠) في ط (عليه) بدل (علمه) والثانية أنسب للسياق.

(١١) في ق زيادة (علم) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ش، ز، ق، ط، زيادة (مسألة) لم تذكر في الحصر.

قال: إذا باع دارًا على أنها ألف ذراع فوجدها المشتري أنقص، أو أريد إن لم يذكر لكل ذراع ثمنًا على حدة، يأخذها بكل الثمن، وإن سمى لكل ذراع ثمنًا على حدة بأن قال: كل ذراع بدرهم في الزيادة، يأخذ الزيادة بقدره إن شاء، وفي النقصان يأخذ النقصان بقدره إن شاء وإن شاء رده، وكذلك إذا اشترى ثوبًا على أنه عشرة أذرع فوجده أحد عشر، أو تسعة. وكذلك كل مذروع على هذا، فلو وجده عشرة ونصفًا، أو تسعة ونصفًا لم يذكر في الأصل، وذكر في النوادر اختلافًا بين علمائنا الثلاثة: عند أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ: يأخذه بعشرة لو وجده عشرة ونصفًا. ولو وجده تسعة ونصفًا يأخذه بتسعة. وعندأبي

يوسف : يأخذه بأحد عشر إن وجده عشرة ونصفًا، ولو وجده تسعة ونصفًا يأخذه بعشرة، وعند محمد: إن وجده عشرة ونصفًا، يأخذه بعشرة ونصف، وإن وجده تسعة ونصفًا، يأخذه بتسعة ونصف.

لمحمد رحمه الله: أنه متى سمى لكل ذراع درهمًا، فقد سمى لكل نصف ذراع نصف درهم، ولأبي يوسف رحمه الله: أنه لما قابل كل ذراع بدرهم، صار كل ذراع بمنزلة ثوب على حدة، ولو اشترى ثيابًا فوجد واحدًا منها أزيد أو أنقص لايجب للزيادة والنقصان شيء، فكذا هذا.

لأبي حنيفة رحمه الله: إن زيادة الذراع تابعة للثوب؛ لأنها توجب وصف الطول لما عرف. إلا أنه يصير أصلاً إذا قابله بثمن على حدة. وهنا ذكر لكل ذراع ثمنًا، لا لبعضه فبقي تبعًا. والله أعلم. (انظر حاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٥٤٦، والبناية جـ ٦ ص ٢٣٦، والبدائع جـ ٦ ص ٣٠٤٨).

باب ما قاله زفر خلافا لعلمائنا الثلاثة

١٥١٩ـ قال (زفر): إذا أسلم في الجوز والبيض[١] عددًا؛ لايجوز.

وعندنا: يجوز[٢].

له: إنها تتفاوت في الصغير والكبير[٣] فلا يرتفع التفاوت إلا بالوزن.

لنا: إنه عددي متقارب، لا تجري فيه المنازعة، ولهذا يضمن بمثله عند الإتلاف، فيجوز السلم فيه.

١٥٢٠ـ قال (زفر): إذا أسلم بشرط الخيار؛ لايجوز؛ لأنه يمنع وجود قبض[٤] المستحق، فلو أسقط[٥] من له الخيار قبل أن يفترقا ورأس المال قائم[٦]؛ عاد إلى الجواز عندنا.

وعند زفر، لايعود[٧] وهو قول الشافعي.

وعلى هذا: إذا باع إلى أجل مجهول، ثم أسقط الأجل قبل حلوله.

وعلى هذا: إذا باع بشرط الخيار أبدًا، ثم أسقط قبل مضي ثلاثة أيام[٨].

---

(١) في ق (في البيض والجوز) بدل (في الجوز والبيض) والمعنى واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٣٦، والبناية جـ ٦ ص ٦١٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٠٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١١، والجامع الصغير ص ٢٦٦.

(٣) في ق، ط، أ (الصغر والكبر) بدل (الصغير والكبير)، والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ز، ح، ق، ط (القبض) بدل (قبض) والثانية أنسب للسياق.

(٥) في ش، ط (أسقطه) بدل (أسقط) والأولى أفضل؛ لأن الضمير فيها يعود على الخيار.

(٦) قوله (ورأس المال قائم) سقط من ز، ق، ح، ط، أ وذكرها أفضل لاكتمال أجزاء الحكم.

(٧) في ز (لايجوز) بدل (لايعود) والثانية أفضل لموافقة ما قبلها وهو (عاد إلى الجواز).

(٨) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٠٩٣، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٤٣، والبناية جـ ٦ ص ٦٣٩، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٢٨، والمسألة (١٥٥٦).

له: إن البيع وقع فاسدًا، فلا ينقلب[1] جائزًا، كما إذا باع وشرط فيه الخمر[2].

لنا: إنه سقط المفسد قبل تقرره، فجعل كأن لم يكن، دل عليه أن في الأجل لصحيح، والخيار الصحيح إذا سقط بعد مضي بعض المدة؛ جعل كأن[3] لم يكن إلى[4] هذا الوقت[5]، ويتم البيع، فكذا ههنا[6].

١٥٢١ـ قال (زفر): إذا حل[7] السلم، والمسلم فيه موجود، فلم يقبض[8] حتى انقطع؛ ينفسخ السلم - وهو روايته[9] عن أبي حنيفة.

وفي ظاهر الرواية عندنا: له الخيار، إن شاء تربص حتى يعود، وإن شاء نسخ، وأخذ رأس مال[10].

له: إنه صار كالسلم في[11] المقطع، فينتقض.

لنا: إن [هذا][12] تغير في المعقود عليه بعد صحة العقد فيوجب التخيير دون الفسخ، كالإباق وغيره.

---

(١) في ق زيادة (إلى) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٢) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (فاسقطه) وهي تكمل المعنى.

(٣) في ش، ز (كأنه) بدل (كأن) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش (إلا) بدل (إلى) وتؤديان إلى المعنى المراد. وفي ز، ق، ط زيادة (إلا إلى) وهي زيادة تعطي المعنى وضوحًا أكثر.

(٥) في ط زيادة (وتثبت المطالبة) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش، ز، ق، ط (كذا هذا) بدل (فكذا هنا) والمعنى واحد.

(٧) في ح (أحل) بدل (حل) والثانية أنسب للمعنى، وفي ش، ز، زيادة (الأجل في) وفي ق زيادة (أجل) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) في ز، ق، ط (يقبضه) بدل (يقبض) والأولى أفضل لاشتمالها على الضمير العائد على السلم فيه.

(٩) في ح، (رواية) بدل (روايته) والأولى أفضل؛ لأن هذه الرواية ليست رواية زفر، وإنما رواية الكرخي. (انظر البناية جـ ٦ ص ٦١٩، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢١٤).

(١٠) في ش (المال) بدل (ماله) والمعنى معهما واحد. انظر لمبسوط جـ ١٢ ص ١٣٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٣. وانظر البناية جـ ٦ ص ٦١٩، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢١٤

(١١) (في) سقطت من ش وذكرها أفضل لاستقامة المعنى.

(١٢) في الأصل (هذه) وهو خطأ في النحو، لدلالتها على مذكر.

١٥٢٢ـ قال (زفر): إذا وجد بعض رأس المال(١) زيوفًا، بعدما افترقا فرده ـ وهو قليل ـ انتقض السلم بقدره.

وبين أصحابنا الثلاثة خلاف من وجه آخر، ذكرناه في باب أبي حنيفة(٢).

له: إن القبض انتقض من الأصل، وجعل كأن لم يكن، [فصار كالرصاص](٣).

وجوابه ما مر في باب أبي حنيفة.

١٥٢٣ـ قال (زفر): إذا تقايلا السلم، ثم أخذ مكان رأس ماله مالا آخر ـ جاز.

وعندنا: لايجوز(٤).

له: إنه متى انتقض السلم، صار رأس المال دينًا مطلقًا، فيجوز الاستبدال به.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «لا تأخذ إلا سلمك، أو رأس مالك»(٥)، معناه: إلا سلمك حال قيامه، أو رأس مالك حال فسخه؛ لأنه لا يأخذه(٦) حال قيامه.

١٥٢٤ـ قال (زفر): الرهن برأس المال(٧)، لايجوز.

وعندنا: يجوز(٨).

---

(١) في ش، ز، ق، ط (مال السلم) بد (المال) والأولى أفضل لوضوح المعنى معها.

(٢) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٩٢، والمسألة جـ ١٤٢٣).

(٣) في ق زيادة (ودليل الانتقاض من الأصل أن من استعجل الدين المؤجل، ثم رده بالربافة، عاد الأجل، ولو كان به كفيل ورهن، عادت الكفالة والرهن) وهذه الزيادة توضح المراد أكثر. وما بين القوسين سقط من الأصل، ح.

(٤) انظر الجامع الصغير ص ٣٦٨، والبناية جـ ٦ ص ٦٤٢-٦٤٤، وفتح القدير، والعناية، والكفاية جـ ٦ ص ٢٣٠-٢٣٢. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٩، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٥٣

(٥) سبق تخريجه في المسألة ٣٥٦.

(٦) في ق (لا يأخذ) بدل (لايأخذه) والثاني أفضل لمناسبة المعنى المراد.

(٧) في ش، ز، ق، ط (مال السلم) بدل (المال) والأولى أفضل لما فيها من إيضاح، وإزالة الإبهام.

(٨) عند الحنفية لابأس بأخذ الكفيل والرهن في السلم، ولزفر في هذا روايتان. أما أخذ الكفيل والرهن برأس مال السلم فإنه أيضًا جائز عند الثلاثة. وعند زفر لايجوز، وذلك لأن الكفيل والرهن مما يتأخر قبضه، وقبض رأس المال مستحق في المجلس، فأخذ الكفيل والرهن به لايفيد وحجة الثلاثة: أن رأس المال دين واجب على رب السلم، والرهن للاستيفاء،

له: إن الرهن استيفاء للدين عندنا، فيصير مستبدلاً برأس المال، فلا يجوز.

لنا: إن الرهن استيفاء عين الدين، لا لبدله؛ لأن الدين يصير فيه[1] لما عرف.

١٥٢٥ـ قال (زفر): السلم بلفظ[2] البيع، لايصح ـ وهو قول عيسى بن إبان ـ[3].

وعندنا:[4] يصح[5].

له: إنه عقد خاص، اختص[6] بالسلم، فغيره، لايكون سلمًا.

لنا: إنهما متحدان معنى؛ لأن كل واحد منهما، تمليك مال بمال فكان السلم بيعًا حقيقة.

١٥٢٦ـ قال (زفر): إذا اختلف العاقدان في السلم في قدر الأجل؛ تحالفا.

وعندنا: القول قول المنكر للزيادة[7].

له: إن زيادة الأجل توجب نقصان المالية، والقيمة، فصار كاختلافهما في قدره.

ورأس مال السلم دين يستوفى، فإن هلك الرهن في المجلس وفي قيمته وفاء برأس المال؛ صار مستوفيًا به رأس المال، فإن افترقا قبل هلاك الرهن؛ بطل السلم؛ لأن الاستيفاء لايتم إلا بهلاك الرهن، والافتراق قبل تمام القبض يبطل العقد. (انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٥١، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٥٤، والبناية جـ ٩ ص ٦٩٣، وما بعدها، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٩ ص ٨٧. وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٧٢).

(١) في ق، ز، ط زيادة (فإذا هلك هلك بما فيه) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٢) في ز، ق (بلفظه) بدل (بلفظ) والمعنى معهما واحد.

(٣) هو عيسى بن إبان بن صدقة القاضي ـ أبو موسى ـ تتلمذ على محمد بن الحسن، له كتاب الحج، توفي سنة ٢٢١هـ (أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري ص ١٤١، والفوائد البهية ص ١٥١).

(٤) في ش (عندهما) بدل (عندنا) والثانية أفضل؛ لأن القول هنا للثلاثة.

(٥) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٤٧، والبناية جـ ٦ ص ٦٠٩. حاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ٢٠٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٠، وأما في رواية كتاب المجرد فإن عند الحنفية لاينعقد السلم بلفظ البيع. (المصدر السابق).

(٦) في ق، ط (باسم السلم) بدل (بالسلم) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش، ز، ط (منكر الزيادة) بدل (المنكر للزيادة) والمعنى واحد. انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٠٦، ٣٠٧، والمبسوط جـ ١٢ ص ١٥٧، وليس فيه إشارة إلى قول زفر.

لـنا: إن القياس[1] يأبى جواز التحالف، إلا أنا[2] عرفناه بالنص، فيما إذا اختلفا في المعقود عليه، وبدله[3]، والأجل ليس [كذلك][4].

١٥٢٧ـ قـال (زفـر): إذا بـاع زيتًـا بالزيـتـون، والـزيـت الـذي في الـزيتـون أكثر[5]، أو مثله؛ لايجوز؛ لأن بعض الزيت والتفل[6] ربا. فإن كان أقل، يجوز بالإجماع، والفضل بالتفل، فإن لم يعلم ذلك؛ جاز عند زفر.

وعندنا: لايجوز[7].

وعلى هذا: بيع[8] السيف المحلى بالفضة، بفضة خالصة هي على هذه[9] الوجوه الأربعة.

لـه: إن الأصل في العقد هو الجواز، فلايفسد بالشك أو الاحتمال.

لـنا: إن جهة[10] الفساد غالب؛ لأنه يفسد من وجهين ويصح من وجه واحد.

١٥٢٨ـ قال (زفر): ليس للوكيل بالشراء حبس المشترى عن الموكل لاستيفاء الثمن، ولو هلك عنده ضمن[11].

---

(١) والقياس هو كون القول قول المنكر. (هامش نسخة ح، والورقة ١٥٠).

(٢) (إلا أنا) سقطت من ش، ق. الأولى ذكرها لتتمة المعنى.

(٣) في ز، ش، ق، ط (أو بدله) بدل (وبدله) والأولى أفضل؛ لأنه لايجتمع المعقود عليه وبدله معًا.

(٤) سقط ما بين القوسين من الأصل، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى .

(٥) في ط زيادة (من الزيت المنفصل) وهي زيادة توضح المعنى.

(٦) في ش (البقل) بدل (التفل) والثانية أنسب للمعنى، والتفل هو خبث الشيء وكراهته، (معجم مقاييس اللغة جـ ١ ص ٣٤٩) وفي ح، ز، ق، أ، ق (أو التفل) بدل (التفل) والأولى أفضل؛ لأنها فرقت بين أن يكون مثله، أو أكثر، فإن كان أكثر فبعض الزيت ربًا مع التفل، وإن كان مثله فالتفل فقط ربًا.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٧٩، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٢٤. والبناية جـ ٦ ص ٥٦٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩٦.

(٨) (بيع) سقطت من ط. وذكرها أفضل لاكتمال المراد.

(٩) (هذه) سقطت من ق، ط، وذكرها أفضل لإيضاح المعنى

(١٠) في ش (إن وجه) بدل (إن جهة) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ش، ز (يضمن) بدل (ضمن) والمعنى واحد معهما.

وعندنا: له ذلك[١].

له: إنه أمين، وليس للأمين حبس الأمانة.

لنا: إنه بمنزلة البائع من موكله، وللبائع حق الحبس[٢]، فكذا هذا.

١٥٢٩ـ قال (زفر): إذا اشترى عبدين بألف درهم، ولم يبين حصة كل واحد منهما، ثم ظهر أن أحدهما مدبر، أو مكاتب، أو أم ولد، لايجوز في القن.

وعندنا: يجوز[٣].

له: إن قبول العقد [في][٤] الذي[٥] لايجوز جعل شرطًا في بيع القن، فلا يجوز كما لو كان أحدهما حرًا.

لنا: إن هذا فساد[٦] ليس بمتيقن[٧]؛ لأنه مختلف فيه، وقد ذكرناه في باب أبي حنيفة[٨].

١٥٣٠ـ قال (زفر): إذا باع[٩] بثمن معلوم، على أنه إن لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام، فلا بيع بينهما؛ لا يجوز.

وعندنا: يجوز[١٠].

له: إنه بيع شرطت فيه إقالة فاسدة، ولو شرطت فيه إقالة جائزة[١١]، لا

---

(١) انظر المسألة (١٥٠٠).

(٢) في ق (حبس) بدل (الحبس) والثانية أفضل لاستقامة المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٤، وفتح القدير جـ ٦ ص ٨٩، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٦ ص ٨٩، والبناية جـ ٦ ص ٤٤١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٦٠.

(٤) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٥) في أ (الدين) بدل (الذي) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ز، ق، ط (الفساد) بدل (فساد) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش (مستيقن) بدل (بمتيقن) والمعنى واحد.

(٨) انظر المسألة (١٤٢٤) وفي ط زيادة (ومحمد) وهي زيادة صحيحة إذ أن المسألة أيضًا مرت في باب أبي حنيفة ومحمد (المسألة ١٤٩٣).

(٩) في ز، ق، ط زيادة (شيئًا) وهي توضح المعنى.

(١٠) انظر البدائع جـ ٧ص ٣٠٨٦. والمبسوط جـ ١٣ ص ١٧، والبناية جـ ٦ ص ٢٦٣، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٣، تبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٥.

(١١) في ش، ز، ق، ط (صحيحة) بدل (جائزة) والمعنى معهما واحد.

يجوز، فهذا أولى.

لنا: إن هذا في[1] معنى البيع، بشرط الخيار[2] إلا أنه جعل عدم النقد في الثلاث[3] علمًا على الفسخ، والنقد علمًا على الإجازة، وذلك جائز

١٥٣١ـ قال (زفر): إذا اشترى ثوبًا مطويًا، ولم ينشره، فله الخيار مالم ينشره، ويرى كله.

وعندنا: لا خيار له إلا إذا كان ذا علم[4] فلابد من رؤيته[5].

له: إنه ليس بمثلي، فلا يعرف كله برؤية بعضه.

لنا: إنه لايتفاوت أطرافه ظاهرًا، فبرؤية[6] البعض يعرف الباقي، كما في الكليلي، والوزني، وإلا أن يكون في طيه شيء مقصود، كالعلم وغيره

١٥٣٢ـ قال (زفر): إذا اشترى دارًا، فرأى خارجها، فله خيار الرؤية، مالم ير داخلها[7]. وقال أصحابنا في كتاب القسمة: إذ رأى خارجها فهو رؤية، والأصح أن هذا في دورهم، فأنها تعرف برؤية الخارج. أما في دورنا فكما[8] قال زفر[9].

١٥٣٣ـ قال (زفر): إذا اشترى عبدين، فوجد بأحدهما عيبًا قبل القبض؛ رده[10] بحصته من الثمن.

---

(١) (في) سقطت من ش، ق، وذكرها أفضل لاستقامة العبارة.

(٢) في ز، ق زيادة (ثلاثة أيام) ولا أثر لها.

(٣) في ش (ثلاثة أيام) بدل (الثلاث) والمعنى معهما واحد.

(٤) قال في البدائع: «ولو رأى كله إلا علمه فله الخيار؛ لأن العلم في الثوب المعلم، كالنقش في المُنَقَّش». جـ ٧ ص ٣٣٦٥.

(٥) انظر تبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ٢٦، ٢٧. وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٣٧، والمبسوط جـ ١٣ ص ٧٢، ٧٣، وليس فيه إشارة إلى خلاف زفر.

(٦) في ق، ط (فرؤية) بدل (فبرؤية) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.

(٧) في ز زيادة (كلها) وهي زيادة توضح المعنى المراد.

(٨) في ط (كما) بدل (فكما) والثانية أنسب لوقوع الفاء في جواب أما التفصيلية.

(٩) انظر المبسوط جـ ٣ ص ٧٦، ٧٧، والبناية جـ ٦ ص ٣٩٢. وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٣٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٦٥. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧.

(١٠) في ط (فرده) وفي ق (يرد) بدل ((رده) والثانية والثالثة يستقيم المعنى معهما.

وعندنا: يردهما، أو يمسكهما[1].

له: لو[2] وجد به عيبًا بعد القبض يرده[3] خاصة، فكذلك قبل القبض؛ لأن حق الرد لايختلف.

لنا: إن الصفقة قبل القبض غير تامة، بدليل أنه يملك الرد بالعيب بغير قضاء، فكان رد أحدهما تتميم العقد[4] في أحدهما دون الآخر بغير رضا صاحبه؛ فلا يجوز، كما لو باعه[5] شيئين فقبل أحدهما، بخلاف ما بعد القبض؛ لأن العقد قد تم، ولهذا لايملك الرد بغير قضاء[6].

١٥٣٤ـ قال (زفر): إذا اشترى شيئًا بثمن معلوم، وقبضه، فتعيب عنده، لا بصنع أحد، ليس له أن يبيعه مرابحة من غير بيان ذلك[7]. ولو باعه، فللمشتري[8] الخيار[9] فإن هلك أو استهلك؛ بطل خياره.

وعندنا: له ذلك[10].

---

(١) ذكر في المبسوط وفي البناية، وفتح القدير: أن زفر لايجيز رد أحدهما لاقبل القبض، ولا بعده، ولذلك قال الشلبي في حاشيته على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٤١: «لم يقل أحد إن الإمام زفر رحمه الله ـ يجيز رد أحدهما قبل القبض، ويمنعه بعد القبض، وإنما اختلفت الرواية عنه ففي المبسوط أن زفر لايجيز رد أحدهما لاقبل القبض، ولا بعده، وعليه مشى في الهداية، وهذا الشارح أيضًا في أول كلامه آنفًا، وفي مختلف الرواية أن زفر يجيز رد أحدهما قبل القبض وبعده، وعليه مشى في المنظومة، ومجمع البحرين، حينئذ لا إشكال لاحتمال أن يكون عنه روايتان».

انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٧٥، والبناية جـ ٦ ص ٣٥٩، وفتح القدير والعناية جـ ٦ ص ٣٠، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ٤١.

(٢) (لو) سقطت من ق، والمعنى لايستقيم بدونها.

(٣) في ش (يرد) بدل (يرده) والثانية أنسب لوجود الضمير الدال على العبد المردود.

(٤) في ط (تتميمًا للعقد) بدل (تتميم العقد) والمعنى صحيح مع أي منهما.

(٥) في ق (باع) بدل (باعه) والثانية أبلغ في أداء المعنى.

(٦) في ط زيادة (ورضاء) والأفضل أن تكون هذه الزيادة (أو رضاء)؛ لأن الفسخ عادة إما أن يكون بالتراضي بين البائع والمشتري، أو يكون عن طريق القاضي.

(٧) (ذلك) سقطت من ش، وإثباتها يوضح المعنى أكثر.

(٨) في ز زيادة (فيه) ولا أثر لها.

(٩) في ط (فالمشتري بالخيار) بدل (فللمشتري الخيار) والمعنى واحد.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٧٩، والبناية جـ ٦ ص ٥٠٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٣١.

لـه: إن هذا نقصان ظاهر، فصار كالنقصان بفعل المشتري أو بفعل الأجنبي.

لـنا: إنه لم يمنع شيئًا من المبيع، فلا يمنع عنه شيئًا من ثمنه، وهذا لأن الجزء الفائت لايخصه شيء من الثمن مالم يصر مقصودًا بالتناول، ولم يوجد.

١٥٣٥ـ قال (زفر): إذا باع بشرط البراءة من كل عيب، جاز البيع وبطل الشرط.

وعندنا: جاز البيع والشرط[١].

لـه: إن سلامة المبيع ليس حكم العقد، بل حكمه ثبوت الملك في المبيع على أي وصف[٢] كان، إلا أن[٣] السلامة مقتضى الشرط؛ لأن المشترى يطلب السلامة[٤]، فإذا شرط البراءة، فقد ترك شرط[٥] السلامة، فكان مقررًا قضية العقد، فلا يفسد العقد، إلا أن[٦] الشرط لايعتبر في ذاته؛ لأن العيوب مجهولة، حتى لو كان معلومًا[٧]؛ يصح.

لـنا: إنه شرط يقرر مقتضى العقد، وهو تسليم المبيع، كما هو غير مشروط بالسلامة، فيصح العقد والشرط، كما لو شرط أن يملكه أبدًا.

١٥٣٦ـ قال (زفر): إذا اشترى عينًا، وباع بعضها، أو وقفها، أو تصدق بها[٨]

وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ٧٨، وقال في حاشية الشلبي: وقال الفقيه أبو الليث: وقول زفر أجود ثم قال: وبه نأخذ؛ (المصدر السابق). وانظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٠٠.

(١) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٩١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٨٠، والبناية جـ ٦ ص ٣٦٩، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٦ ص ٣٩. وانظر المسألة (١٥٦٤).

(٢) في ش، ز، ق، ط (صفة) بدل (وصف) والثانية أنسب للسياق بعدها.

(٣) في ش، ز، ق، ط (إنما) بدل (إلا أن) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ز (سلامة المبيع) وفي ق (السلامة في المبيع) وفي ط (التسليم) بدل (السلامة) والأولى والثانية أفضل لوضوح المعنى معهما.

(٥) في ط (شرط ترك) بدل (ترك شرط) والثانية أفضل لاستقامة المعنى بها.

(٦) في ز زيادة (هذا) ولافائدة لها.

(٧) في ز (كانت معلومة) بدل (كان معلومًا) والأولى أنسب للسياق.

(٨) في ش، ح، ز، ق، ط (باع بعضه، أو وهبه، أو تصدق به) بدل (باع بعضها، أو وقفها

روى عن محمد، وزفر، وهو قول بن أبي ليلى[1]: إنه يرجع بنقصان العيب في الباقي - إن[2] وجد به عيبًا - ولا يرد[3]، لحدوث عيب الشركة

وعندنا: لايرجع بالنقصان، لا في المزال، ولا في الباقي[4].

له: إنه لو زال كله[5]، لم يرجع، ولو بقي كله؛ لم[6] يرجع، فإذا[7] زال بعضه، وبقي بعضه، يُعْطَى كل بعض حكمه.

لنا: إن امتناع الرد في الباقي ثبت بفعله، وهو إزالة البعض عن ملكه فصار كما لو[8] باع كله.

١٥٣٧- قال (زفر): إذا باع شيئًا بدراهم، ثم اشتراه بدنانير أقل قيمة منها[9] قبل نقد الثمن؛ جاز، وهو القياس.

وعندنا: لايجوز - وهوالاستحسان[10].

له: إن امتناع جواز شراء ماباع، بأقل مما باع؛ لمكان الربا، والربا لايجري بين الذهب الفضة.

أو نصدق بها). والثانية أفضل؛ لأن الضمائر تعود على العين، والعين لفظ مؤنث.

(١) (وهو قول ابن أبي ليلى) سقط من ش، ز، ق، ح، ط. والإثبات أفضل لمعرفة قول ابن أبي ليلى في هذه المسألة (انظر اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ١٧، ١٨).

(٢) في ش، ز، ق، ط (إذا) بدل (إن) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ق زيادة ((الباقي) وهو توضح المعنى .

(٤) انظر المبسوط جـ ١٣ ص١٠١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٥٧، ٣٣٥٨. وقال في البدائع "وعند زفر يرد الباقي، ويرجع بنقصان العيب إلا إذا رضي البائع أن يأخذ الباقي بحصته من الثمن" (المصدر السابق).

(٥) في ح، أ (ملكه) بدل (كله) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) (لم) سقطت من ط والصحيح إثباتها، حتى لا يختل المعنى.

(٧) في ط (فإن) بدل (فإذ) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ش، ز، ق، ط (كأنه) بدل (كما لو) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ط (قيمتها أقل منها) بدل (أقل قيمة منها) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ز، ق، ط (استحسانًا) بدل (وهو الاستحسان) والمعنى معهما واحد. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٤٣، والبناية جـ ٦ ص ٤١٥ وفتح القدير والعناية جـ ٦ ص ٦٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٥) .

لـنا: إنهما جنس واحد في كونهما ثمن[1] الأشياء، فظهر قصد الاستفضال، والربا من وجه، فلا يجوز.

١٥٣٨ـ قال (زفر): إذا زنت جارية، فعلى المولى الاستبراء.

وعندنا: لايجب الاستبراء[2].

لـه: إن فيه سقي[3] مائه زرع غيره، وهو[4] منهي بالحديث[5].

لـنا: إن سبب الاستبراء استحداث ملك الوطء بملك اليمين ولم يوجد، وهذا[6] ما لا يجب صيانته، فلا يجب الاستبراء لأجله.

١٥٣٩ـ قال (زفر) إذا اشترى جارية ارتفع حيضها، لا بإياس[7]؛ يستبرئها ستين عنده. وقد مر في باب محمد[8].

١٥٤٠ـ قال (زفر): إذا سلم[9]الثمن، وقبض المبيع، ثم وجد البائع الثمن[10] كله زيوفًا، فرده، فله أن يسترد المبيع، ويحبسه بالثمن.

وعندنا: ليس له ذلك[11].

لـه: إنه لم يستوف حقه، ولهذا يرده، فلا يجب[12] تسلم المبيع فكان له

---

(١) في ش، ق، ط (قيم) بدل (ثمن) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٥٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٦٩، والأصل جـ ٥ ص ٢٥٧، والبناية جـ ٩ ص ٣٠٥، وقال محمد: «أحب إليَّ ألا يطأها حتى يستبرئها، ويعلم فراغ رحمها» البدائع ج ٧ ص ٣٢٦٩.

(٣) في ز (إنه سقي) بدل (إنه فيه سقي) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ط (وإنه) بدل (وهو) والمعنى واحد.

(٥) أي قوله ـ ﷺ ـ: «لايحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر يسقي ماءه زرع غيره». رواه أبوداود، كتا ب النكاح، باب وطء السبايا، حديث رقم ٢١٥٨، جـ ٢ ص ٢٤٨ .

(٦) في ش، ز ق، ط زيادة (ولأن هذا) والمعنى واضح بدونها.

(٧) في ق (بالإياس) بدل (بإياس) والمعنى معهما واحد.

(٨) انظر المسألة (١٤٨٤) .

(٩) في ش (أسلم) بدل (سلم) والثانية أوفق للمعنى.

(١٠) (الثمن) سقطت من ش، ز، ق، ط، وذكرها أفضل لتمة المعنى.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٩٣، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٦٦.

(١٢) في ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

نقضه[1].

لنا: إنه استوفى أصل حقه، ولهذا لو تجوز بها[2] يجوز إلا أنه برده[3] بحكم العيب، وكان تسليمه صحيحًا، فلا يكون له حق [النقض][4] لكن يثبت له[5] المطالبة بالمشروط، كالبائع إذا أعار المبيع من المشتري قبل نقد الثمن.

١٥٤١ـ قال (زفر) إذا اشترى عدل بر بعبد على أنه بالخيار في عدل البر ثلاثًا، له الخيار في العدل، دون العبد. فإن أعتقه الآخر، يجوز.

وعندنا: له الخيار فيهما، ولايجوز عتقه[6].

له: إنه قصر الخيار على أحدهما؛ فيقتصر حكمه عليه.

لنا: إنه مشتر[7] العدل بالعبد، فكان العبد ثمنًا، وخيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه.

١٥٤٢ـ قال (زفر): إذا اشترى ذمي من ذمي[8] خمرًا، ثم أسلم قبل القبض[9]، ثم تخللت[10] الخمر، قبل أن يُقْضَى بنقض البيع؛ فلا بيع بينهما.

وعندنا: يبقى البيع، وله الخيار[11].

---

(١) في ط (أن ينقضه) بدل (نقضه) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ح (لو تجوزها) بدل (لو تجوز بها) والثانية أنسب للمعنى المراد.

(٣) في ش (يرد) بدل (يرده) والمعنى معهما واحد.

(٤) في الأصل (النص) وهو وهم من الناسخ

(٥) في ط زيادة (حق) وهي توضح المعنى .

(٦) في ز (لايجوز وله الخيار فيهما) بدل (له الخيار فيهما، ولايجوز عتقه) والمعنى معهما واحد. وعبارة (ولا يجوز عتقه) سقطت من ش، ح، ق، أ وإثباتها يوضح المعنى أكثر

(٧) في ز (اشترى) بدل (مشتر) والمعنى معهما واحد.

(٨) (من ذمي) سقطت من ق، والمعنى لايكتمل بدونها.

(٩) (قبل القبض) سقطت من ق وإثباتها أفضل لتتمة المعنى.

(١٠) في ش، ز، ط (تخلل) بدل (تخللت) ويجوز فيها التذكير والتأنيث.

(١١) وأما إذا لم تتخلل الخمر، وكان إسلام أحدهما قبل القبض فلا بيع بينهما في الاستحسان، وفي القياس يبقى البيع بينهما صحيحًا؛ لأن المشتري ملك الخمر بنفس العقد، والإسلام لايمنعه من قبضها، وإذا كان بعد القبض مضى البيع؛ لأن الملك قد ثبت على الكمال

له: إن البيع فسد بإسلامه، فكيف يعود إلى الجواز ؟!

لنا: إن البيع وقع صحيحًا، إلا أنه اعترض عليه المفسد، وبالتحليل ارتفع[1] قبل تقرره، فصار كزوال جهالة الأجل - على مامر - إلا أنه يتخير، للتعيير[2].

١٥٤٣- قال (زفر): إذا اشترى ثوبًا على أنه هروى[3]، فإذا هو بلخي[4]، يجوز البيع، وله الخيار.

وعندنا: لابيع بينهما[5]، والحاصل أن عنده: هذا اختلاف وصف. وعندنا: اختلاف جنس، لتفاوتهما في الانتفاع والاستعمال.

١٥٤٤- قال (زفر): إذا باع دارًا بطرقها، لايجوز.

وعندنا: يجوز[6].

له: إنه يعم طرق[7] العامة، فلايجوز.

لنا: إنه انصرف[8] إلى طرقها الخاصة، بدلالة الحال.

بالعقد والقبض حالة الكفر، وإنما الذي وجد بعد الإسلام هو دوام الملك. (انظر المبسوط ج ١٣ص٦٧، البدائع ج ٦ ص٣٠٠٧).

(١) في ق زيادة (المفسد) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ز، ق (للتغير) بدل (للتغيير) والمعنى معهما واحد.

(٣) هي ثياب مسوبة إلى هراة - بفتح الهاء والراء، وهي مدينة من مدن خراسان، وكانت مدينة عظيمة، فخمة، كثيرة السكان ويقطنها الكثير من العلماء، وبها الكثير من البساتين والعيون، خربها التتار سنة ٦١٨هـ (معجم البلدان جـ ٥ ص ٣٩٦).

(٤) ثياب منسوبة إلى بلخ بفتح الباء، وسكون اللام، وهي أيضًا من مدن خراسان المشهورة، فتحت في خلافة عثمان بن عفان - رضي الله عنه - (معجم البلدان جـ ١ ص ٤٧٩).

(٥) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٩٩٩.

(٦) انظر البدائع جـ ٦ ص ٣٠٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩٨ والبناية جـ ٦ ص ٥٧٥، ٥٧٦. وفتح القدير جـ ٦ ص ١٨٠.

(٧) في ط (طريق) بدل (طرق) والثانية أفضل؛ لأن الدار قد لا يكون لها أكثر من طريق.

(٨) في ش، ز، ق، ط (ينصرف) بدل (انصرف) والمعنى معهما واحد .

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

١٥٤٥ـ قال (الشافعي): علة الربا في الأشياء الأربعة، وهي الحنطة والشعير، والتمر والملح، المذكورات في حديث الربا ـ وهي[١] ـ الطعم مع الجنس أيضًا[٢] ـ وعَدّى هذا الحكم إلى[٣] المأكولات والمشروبات، حتى قال بفساد بيع التفاحة بالتفاحتين[٤]، ولم يُعَدّ إلى غير المطعومات، حتى جوز بيع قفيز[٥] جص بقفيزي جص، وغير ذلك. وفي[٦] الذهب والفضة له قولان:

في قول[٧] غير معللين، والحكم مقصور عليهما، وفي قول: العلل[٨] بعلة الثمنية، وقيل: الثمنية المطلقة، حتى لا تتعدى إلى الفلوس، والغطارفة[٩].

وعندنا: العلة في ذلك كله، القدر مع الجنس، أعني بالقدر الكيل في المكيلات، والوزن في الموزونات، وعدينا إلى كل مكيل جنس كالجص، والنورة، وغير ذلك، وكل موزون جنس كالحديد والنحاس وغير[١٠]

---

(١) في ز زيادة (فالعلة هي) وهذا تكرار لا فائدة له. والحديث سبق تخريجه في المسألة (١٤٧٥).

(٢) (أيضًا) سقطت من ح، ق، ط، أ ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ق زيادة (كل) وهي تؤكد المعنى.

(٤) في ز، ش، ق، ط زيادة (الحفنة بالحفنتين) وهي تضيف معنى جديدًا داخلا في الحكم.

(٥) القفيز: أربعة مكاكيك، والمكوك خمسة عشر رطلًا، والرطل مائة وثمانية وعشرون درهمًا. (مفاتيح العلوم ص ٣٠) وعند العراقيين القفيز ثمانية مكاكيك. (التعريفات الفقهية ص ٤٣٣).

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (وله في) وهي توضح المعنى أكثر.

(٧) في ق، ط، أ زيادة (هما) وهي توضح المعنى.

(٨) في ز، ح، أ، ق، ط (معلل) بدل (العلل) والأولى أفضل لاستقامة المعنى.

(٩) في ز، ح، أ (القطارفة) بدل (الغطارفة) والصواب الثانية إذ هي دراهم منسوبة إلى غطريف أمير خراسان أيام الرشيد، وكانت من أعز النقود ببخارى. (التعريفات الفقهية ص ٣٠١).

(١٠) في ز، ش، ق (ونحو) بدل (غير) والمعنى معهما واحد.

ذلك[1]

لـه: قوله - ﷺ -: «لاتبيعوا الطعام بالطعام إلا سواء بسواء»[2]، شرط المماثلة، وعلّقهُ بوصف الطعم، فكان علة؛ ولأن تحريم البيع متفاضلاً يشعر بتضيق طريق الوصول إليه، وذلك يشعره بالعزة، والخطر، وكون الشيء مطعومًا، وثمنًا يوصف[3] بالعزة لتعلق البقاء به، فأما كونه مكيلاً فلا أثر له في ذلك.

لـنا: ما روي أن عامل خيبر[4] أهدى إلى النبي - ﷺ -: تمرًا جيدًا، فقال - ﷺ -: «من أين لك هذا؟ فكل[5] تمر خيبر هكذا؟ فقال: أعطيت صاعين، وأخذت صاعًا فقال: - ﷺ -: [أربيت][6]، هلا بعت تمرك بسلعة، ثم أبتعت بضاعتك[7] تمرًا، ثم قال: وكذلك كل ما يكال، أو يوزن»[8]. بين

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١١٣،١١٤،والبناية جـ ٦ ص ٥٣٤، ٥٣٥، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٥٣، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٨٩،والبدائع جـ ٧ ص ٣١٠٦، وما بعدها.

وللشافعية في الأصناف الأربعة قولان: في الجديد - وهو الأصح من المذهب - أن علة التحريم هي الطعم، فيحرم الربا في كل مطعوم، سواء مما يكال أو يوزن، أو غيرهما. والثاني - وهو القديم - لايحرم إلا في مطعوم يكال أو يوزن. (انظر المجموع جـ ٩ ص ٣٩٧ ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٢).

(٢) لم أجده بهذا اللفظ؛ وروى الإمام مسلم عن معمر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ قال: «الطعام بالطعام مثلاً بمثل» كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، حديث رقم ٢٩٣، جـ ٣ ص ١٢١٤.

(٣) في ش، ز، ق، ط (يشعر) بدل (يوصف) والمعنى معهما واحد.

(٤) وهو سواد بن غزية - أخا بني عدي - الأنصاري. (الإصابة جـ ٢ ص ٩٥).

(٥) في ش، ز، ق، (أكل) بدل (فكل) وفي رواية البخاري ومسلم (أكُل).

(٦) في الأصل (إن ثبت) وهو وهم من الناسخ.

(٧) في ش، ز، ح، ط، ق، أ (بسلعتك) بدل (بضاعتك).

(٨) في ش (ويوزن) بدل (أو يوزن) وليست هكذا في رواية البخاري ومسلم والدارقطني. ولفظ البخاري ومسلم، والدارقطني: «أن رسول الله ﷺ بعث أخا بني عدي الأنصاري فاستعمله على خيبر، فقدم بتمر جنيب، فقال له رسول الله - ﷺ - «أكل تمر خيبر هكذا؟» قال: لا والله يارسول الله، إنا لنشترى الصاع بالصاعين من الجمع. فقال رسول الله - ﷺ -: «لا تفعلوا ولكن مثلاً بمثل، أو بيعوا هذا واشتروا بثمنه من هذا. وكذلك الميزان». عند البخاري، كتاب الاعتصام، باب إذا اجتهد العامل، أو الحاكم فأخطأ، جـ ٩ ص ١٣٢،

أن العلة هي الكيل، والوزن، ولأن العلة هو[1] المؤثر، والمؤثر هو الكيل مع الجنس ؛لأنهما يستويان حقيقة: الكيل قدْرًا والجنس ذاتًا، وإذا ثبت التساوي يظهر [الفضل][2] وهو حرام؛ لأنه ربًا، ولأن المفسد للبيع - في الحقيقة - المنازعة، والمنازعة إنما تثبت عند الفضل على المساواة قدرًا وجنسًا، فكان مؤثرًا وقد عرف تمامة في المختلف[3]. وما روى من الحديث.

قلنا الوصف المذكور فيه قبل الحكم إنما يكون علة، إذا كان مؤثرًا، فَلِمَ قلت بأنه مؤثر؟ وأما المعنى، قلنا: الأمر على العكس؛ لأن كون الشيء متعلق البقاء يُشْعِرُ بتوسع طريق الوصول إليه - لما عرف - ثم الربا نوعان، أحدهما: حقيقة[4]، وقد ذكرنا علته، والثاني: شبهة الربا - وهو الفضل - من حيث التعجيل، بأن يباع أحدهما نقدًا والآخر نسيئة، وهذا يثبت بشبهة العلة، وهو أحد وصفي العلة فيثبت عندنا: بالكيل وحده، وبالوزن وحده.

وعند الشافعي: بالطعم وحده. حتى لو أسلم حنطة في شعير أو سمسم أو أرز، لايجوز بالإجماع، ولو أسلم حنطة في جص لايجوز عندنا، خلافًا له، ولو أسلم تفاحًا أو سفرجلًا في حنطة، عندنا جاز؛ لعدم الكيل. وعنده: لايجوز لوجود الطعم. واختلفوا في الوصف الآخر وهو الجنس. فعندنا الجنس[5] بانفراده يحرم النَّسأ. وعند الشافعي[6]: لايحرم، حتى لو أسلم ثوبًا هرويًا، أو مرويًا في مثله[7] لايجوز عندنا. وعنده: يجوز[8].

ومسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلًا بمثل، حديث رقم ٩٤، جـ ٣ ص ١٢١٥. والدارقطني، كتاب البيوع جـ ٣ص ١٧.

(١) في ش، ز، ق، ط، أ (ما هو) بدل (هو) والمعنى معهما واحد.

(٢) سقطت ما بين القوسين من الأصل، والإثبات يتم المعنى.

(٣) في ش، ز، ط، ق (في طريقة الخلاف) بدل (في المختلف) والثانية أوضح.

(٤) في ش، ز، ق، ط زيادة (الربا) وهي توضح المعنى.

(٥) (لجنس) سقطت من ز، ح، ق، أ، ط وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ش (وعندنا) بدل (وعند الشافعي) والصواب الثانية، لأن رأي الثلاثة سبق رأي الشافعي.

(٧) في ش، ح، ق، ط، ز، أ (هرويًا في هروى، أو مرويًا في مروى) بدل (هرويًا أو مرويا في مثله) والمعنى واحد.

(٨) انظر المصادر السابقة.

لـه: ماروى عن عبدالله بن عمرو بن العاص أن النبي - ﷺ - جهز جيشًا، وأمرني بأن أشتري بعيرًا ببعيرين إلى أجل[1]، ولأن الجنس ليس أحد وصفي العلة؛ لأنه ليس بمؤثر، بل هو شرط لما ذكرنا.

لـنا: إن النبي - ﷺ- نهى عن بيع الحيوان[2] نسيئة[3]، ولأن الجنس ليس أحد وصفي العلة لربا النقد[4] فيكفي علة لربا النَّسَأ، كالوصف الآخر. وبيان أنه علة[5] مامر. وما روى من الحديث: قيل إنه كان في دار الحرب، وقيل إنه[6] قبل تحريم الربا.

١٥٤٦- قال (الشافعي)- إذا باع درهمًا ودينارًا بدرهمين وديناريـن؛ لايجوز، وهو قول زفر.

وعندنا: يجوز، ويصرف الجنس إلى خلاف الجنس.

ولقب المسألة مد عجوة[7].

وعلى هذا: إذا باع قفيز حنطة، وقفيز شعير بقفيزي حنطة، وقفيزي شعير.

وعلى هذا: بيع سيف محلى بفضة، بسيف محلى بفضة، ولايُدْرَى كم حليهما[8].

---

(١) رواه أبوداود، كتاب البيوع، باب في الحيوان بالحيوان نسيئة، حديث رقم ٣٣٥٧، جـ ٣ ص ٢٥٠، والبيهقي، كتاب البيوع، باب بيع الحيوان وغيره مما لا ربا فيه بعضه ببعض نسيئة جـ ٥ ص ٢٨٨، والدارقطني كتاب البيوع حديث رقم ٢٦٣، جـ ٣ ص ٧٠.

(٢) في ز، ق، زيادة (الحيوان بالحيوان) وهي توضح المعنى

(٣) رواه أبوداود، حديث رقم ٣٣٥٦، كتاب البيوع باب في الحيوان بالحيوان نسيئة، جـ ٣ ص ٢٥٠، ورواه البيهقي كتاب البيوع، باب ماجاء في النهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، جـ ٥ ص ٢٨٨، والدارقطني، كتاب البيوع، حديث رقم ٢٦٧، جـ ٣ ص ٧١.

(٤) في ز، ق (علة ربا النقد) بدل (العلة لربا النقد) والمعنى واحد.

(٥) في ز، ط (العلة) بدل (علة) والثانية أنسب للسياق .

(٦) في ق، ط زيادة (كان) ولا تضيف هذه الزيادة شيئًا.

(٧) قوله (ولقب المسألة مد عجوة) سقط من ز، ح، أ، ق، ط والإثبات أفضل للإيضاح؛ لأن المقصود أنه لو باع مد عجوة ومد زبيب، بمدي عجوة ومدي زبيب فهو على هذا الحكم. ولذلك سماها في المجموع (قاعدة مد عجوة) جـ١٠ ص ٢٢١.

(٨) في ز، ق (حليتهما) بدل (حليهما) والمعنى معهما واحد. انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٨٩،

له: إن هذه مقابلة[1] اشتملت على مقابلة الجنس بالجنس وبخلاف الجنس، وقضيتهما[2] انقسام البدل على المبدل على الشيوع فيتحقق في الربا من حيث أنه مقابلة الجنس بالجنس.

لنا: إن هذه مقابلة مطلقة، فيحتمل أنه[3] مقابلة الجنس بالجنس [وبخلاف الجنس][4] فيحمل على أنه مقابلة الجنس بخلاف الجنس حملاً لأمرهما على الصحة، والصلاح، وعند ذلك لايتحقق الربا، لما عرف[5].

١٥٤٧ـ قال (الشافعي): التقابض في بيع الطعام بالطعام عينًا، في المجلس ـ شرط.

وعندنا: ليس بشرط[6].

له: قوله ـ ﷺ ـ في الحديث المعروف: «**الحنطة بالحنطة ... إلى قوله ... يدًا بيد**»[7]، والمراد منه القبض، كما في الذهب والفضة، ولأنه مال عين[8]، فيشترط فيه[9] التقابض في بيعه، كالذهب والفضة[10].

والبدائع جـ ٧ ص ٣١٢٤، والبناية جـ ٦ ص ٧٠٠، فتح القدير، والعناية جـ ٦ ص ٢٦٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٣٨، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٨، والمجموع جـ ١٠ص ٢٢١ وما بعدها.

(١) (مقابلة) سقطت من ز، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٢) في ش (قضيتهما) بدون الواو، وإثبات الواو أفضل لسلامة الأسلوب.

(٣) (أنه) سقطت من ش، ز، ق، ط ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٤) سقط ما بين القوسين من الأصل وذكرها أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) في ز، ش، ط (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) بدل (لما عرف) والأولى أفضل؛ لأنها توضح مكان ورود الخلاف.

(٦) انظر البناية جـ ٦ ص ٥٤٥، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٦٠، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٦ ص ١٦٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٨٩، والمجموع جـ ٩ ص ٤٠٥. ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٢.

(٧) سبق تخريجه في المسألة ١٤٧٥.

(٨) في ط، أ (عزيز) بدل (عين) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) (فيه) سقطت من ق، ط. وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(١٠) قوله (ولأنه مال عين ... إلى ... كالذهب والفضة) سقط من ش. وإثباتها أفضل لتتمة المعنى المراد.

لـنا: إن القبض لايقف عليه ركن البيع[١]، ولا المصلحة المطلوبة من البيع، وهو التمكن من الانتفاع، فلا يقف[٢] عليه صحة البيع، وقد عرف[٣] والمراد من الحديث: التعيين، كذا روى عبادة بن الصامت: «عينًا بعين»[٤].

١٥٤٨ـ قال (الشافعي): بيع التمر على رءوس النخل بتمر مجدود[٥]، وبيع الزرع المستحصد بالحنطة[٦]، يجوز خرصًا من غير كيل فيما دون خمسة أوسق[٧]، ولا يجوز فيما فوقها، وله في الخمسة الأوسق[٨] قولان.

وعندنا: لايجوز أصلاً[٩].

لـه: ما روي عن النبي ـ ﷺ ـ أنه رخص في العرايا[١٠] فيما دون خمسة

---

(١) في ش، ز، ط (العقد) بدل (البيع) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ق (يتوقف) بدل (يقف) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ق (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ق زيادة (وقد عرف تمامه في المختلف) وهي توضح مكان ورود الخلاف.

(٤) رواه مسلم عن عبادة بن الصامت من حديث طويل، كتاب المساقاة، باب الصرف، وبيع الذهب بالورق نقدًا، حديث رقم ٨٠، ج ٣، ص ١٢١٠.

(٥) ويسمى بيع المزابنة، وسمى مزابنة من الزبن وهو الدفع، وذلك لأنها تؤدي إلى التدافع والنزاع لكونها مبنية على التحقيق،والغبن فيهما كثير . (انظر البناية جـ ٦ ص ٣٩١).

(٦) ويسمى بيع المحاقلة وهو بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصًا. (البناية جـ ٦ ص ٣٩١).

(٧) الأوسق جمع ومفردها وسق ـ بسكون السين ـوهو وقر بعير، ومقداره ستون صاعًا. (طلبة الطلبة ص ٤٧، مفاتيح العلوم ص ٢٩، معجم مقاييس اللغة جـ ٦ ص ١٠٩).

(٨) في ز (الأوساق) بدل (الأوسق) والثانية هي الأفضل لأن ـ المشهور هو استخدامها.

(٩) انظر المبسوط جـ١٢ ص ١٩٢، والبناية جـ ٦ ص ٣٩٢، وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٤٧، مغني المحتاج جـ ٢ ص ٩٣ والأم جـ ٣ ص ٥٣، ٥٤.

(١٠) العرايا جمع عرية وهي النخلة التي أفردها مالكها للأكل لأنها عريت عن حكم جميع البستان عند الشافعية. (مغني المحتاج جـ ٢ ص ٩٣).

وعند الحنفية: هي النخلة وهب مالكها ثمارها لغيره من المحتاجين ليأكلها، ثم يشترى المعرى ـ وهو الواهب ـ من المعرى له ـ وهو الموهوب ـ ما على العرية من الرطب، تخمينًا بقدره، يأكله أهله رطبًا وسميت عرية: لأنه إذا وهب ثمرتها فكأنه جردها من الثمر، وعراها منه. (البناية جـ ٦ ص ٣٩٣، والتعريفات الفقهية ص ٣٧٦).

أوسق[1]. وهو بيع التمر على رؤس النخل[2] بتمر كيلًا، كذا فسره أهل اللغة[3].

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ «التمر بالتمر مثلاً بمثل»[4]. وههنا لانعرف المماثلة، وأما الحديث قلنا. العَرِيَّة هي: العطية، وكأن العني يعري الفقير نخله ليأكل[5] من تمرها، ثم يبدو لـه في أن لا يدخل[6] ملكه، فيرضيه بتمر مجذود، كان ذلك كالبيع ظاهرًا، فسماه به[7] مجازًا، والتقدير بما دون خمسة أوسق؛ لأن الإعراء منهم كان يجري بهذا القدر[8].

١٥٤٩ـ قال (الشافعي): بيع لحم الإبل، بلحم البقر، والغنم متفاضلاً[9] أو لبنها بلبنها، لايجوز نقدًا، أو نسيئة[10].

وعندنا: يجو نقدًا، ولايجوز نسيئة[11].

---

(١) رواه البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه ـ مرفوعًا. كتاب البيوع باب الثمر على رؤس النحل، جـ ٣ ص ٩٩ـ ومسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر، إلا في العرايا حديث رقم ٧١، جـ ٣ ص ١١٧١.

(٢) في ق، ش (النخيل) بدل (النخل) واللفظتان جائزتان.

(٣) انظر معجم مقاييس اللغة جـ ٤ ص ٢٩٨، ولسان العرب جـ ١٥ ص ٥٠.

(٤) سبق تخريجه، في المسألة (١٤٧٥).

(٥) في ز، ق، ط (فيأكل) بدل (ليأكل) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ق زيادة (في) ولا أثر لها.

(٧) (به) سقطت من ش، والمعنى لا يتم بدونها .

(٨) في ز زيادة (غالبًا) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) (متفاضلاً) سقطت من ق، ط والمعنى لايكتمل بدونها.

(١٠) المراد بها التأخير (طلبة الطلبة ص ٢٣٠، وأنيس الفقهاء ص ٢١٥).

(١١) انظر البدائع ح ٧ ص ٣١١٩، والبناية جـ ٦ ص ٥٦٤، وفتح القديرو العناية بهامش فتح القدير جـ ٦ ص ١٧٣، ١٧٤، وتبيين الحقائق وحاشية الشيخ الشلبي جـ ٤ ص ٩٤. وأما عند الشافعية فالصحيح من المذهب أنه يجوز بيع لحم البقر بلحم الضأن، ولبن البقر بلبن الضأن متفاضلاً، لأن اللحوم والألبان فروع لأصول مختلفة الأجناس، وأما القول الثاني بأنهما جنس واحد لاشتراكهما في الاسم الذي لا يقع التمييز بعده إلا بالإضافة، فأشبهت أنواع التمر. (انظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٤، والمجموع ج ١٠ ص ١٥٦).

له: إنه أنواع من جنس واحد، فصار[1] كأنواع التمر والعنب.

لنا: إن أصولها مختلفة الجنس، فكذا[2] فروعها.

١٥٥٠- قال (**الشافعي**): إذا اشترى حيوانًا بلحم خلاف جنسه، لا يجوز إذا كان مأكول اللحم، وله في غير مأكول اللحم قولان.

وعندنا: يجوز[3].

له: ماروي عن النبي - ﷺ -: أنه نهى عن بيع اللحم بالحيوان[4].

لنا: إنه باع الشيء بخلاف جنسه، فيجوز. والمراد من الحديث البيع نسيئة - وكذا رواه الطحاوي - أنه[5] نهى عن بيع اللحم بالحيوان نسأ[6].

---

(١) في ش، ز، ق، ط (فصارت) بدل (فصار) والأولى أفضل لمناسبة قوله (أنواع).

(٢) في ز، ط، (فكذلك) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ١٢ ص ١٨١، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٢١، ومابعدها. والبناية جـ ٦ ص ٥٥٤، وفتح القدير جـ ٦ ص ١٦٦، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٦ ص ١٦٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩١، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩١، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٩، والمجموع جـ ٩ ص ٤٠٤.

وإذا اتفق الجنسان كالشاة الحية مع لحم الشاة فيجوز مجازفة عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأنه باع الجنس بخلاف الجنس، وأما عند محمد فلا يجوز إلا على اعتبار أن يكون وزن اللحم الخالص أكثر من اللحم الذي في الشاة الحية بالحزر والظن.

فإن كان اللحم الخالص مثل قدر اللحم الذي في الشاة الحية، أو أقل أولا يدري، لا يجوز. وأما عند الشافعية فإنه إذا كان لايجوز بيع اللحم بخلاف جنسه، فمع اتفاق الجنس أولى. (انظر المصادر السابقة).

(٤) رواه الدارقطني عن سهل بن سعيد، كتاب البيوع، حديث رقم ٢٦٥ جـ٣ ص ٧١، وقال الدارقطني: وصوابه في الموطأ عن ابن المسيب مرسلاً، ورواه البيهقي عن سمرة بن جندب أن النبي - ﷺ - نهى أن تباع الشاة باللحم، وقال البيهقي: هذا إسناد صحيح. ورواه البيهقي أيضًا عن سعيد بن المسيب مرسلاً، كتاب البيوع باب اللحم بالحيوان، جـ ٥ ص ٢٩٦. ورواه البزار عن ابن عمر مرفوعًا (مجمع الزوائد، كتاب البيوع باب بيع اللحم بالحيوان جـ ٤ ص ١٠٥). وقال الهيثمي. وفيه ثابت بن زهير وهو ضعيف.

(٥) (أنه) سقطت من ش، ز، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) الذي رواه الطحاوي أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، ورواه عن ابن عباس، وجابر، وابن عمر، وسمرة بن جندب كلها مرفوعة، كتاب البيوع، باب استقراض

١٥٥١- قال (الشافعي): سلم[١] الحال يجوز.

وعندنا: لايجوز[٢].

له: إطلاق قوله - ﷺ -: «**ورخص في السلم**»[٣].

لنا: إنه لايخلو إما أن يكون قادرًا على تسليمه[٤]، أو عاجزًا، فإن كان قادرًا لايجوز السلم فيه؛ لأنه لا ضرورة، والسلم عقد جوز[٥] لضرورة، وإن لم يكن قادرًا لايجوز[٦]. ولأنه لايفيد غرضه[٧] دل عليه قوله - ﷺ - «**من أسلم منكم، فليسلم في كيل معلوم إلى أجل معلوم**»[٨].

وأما الحديث دليلنا؛ لأنه يقتضي جوازه بطريق الرخصة والضرورة وقد عرف[٩].

الحيوان جـ ٤ ص ٦٠.

(١) في ق، ط، أ (السلم) بدل (سلم) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٢٥، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٧٤، والبناية جـ ٦ ص ٦٢٣، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢١٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٠٣، والمهذب وشرحه المجموع ج ١٢ ص ١٢٠.

(٣) قال ابن حجر: لم أره بهذا اللفظ، إلا أن القرطبي في شرح مسلم ذكره أيضًا. (الدراية جـ ٢ ص ١٥٩). وقال الزيلعي: «غريب بهذا اللفظ». وقال أيضًا: «ولكن رأيت في شرح مسلم للقرطبي ما يدل على أنه عثر على هذا الحديث بهذا اللفظ». نصب الراية جـ ٤ ص ٤٥.

(٤) في ش، ق، ط، ز زيادة (في الحال) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ط (شرع) بدل (جوز) والمعنى معهما واحد.

(٦) من قوله (لايجوز السلم فيه ... إلى ... قادرًا) سقط من ش وهو وهم من الناسخ إذ اشتبه عليه الكلام الأول بالثاني. وفي ز زيادة (السلم فيه أيضًا) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش، ز، ط زيادة (ومقصوده) وهي توضح المعنى.

(٨) رواه البخاري عن ابن عباس قال: قدم النبي - ﷺ - المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين، والثلاث فقال: «**من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم**» كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم. جـ ٣ ص ١١١.

ومسلم عن ابن عباس بنفس اللفظ، كتاب المساقاة، باب السلم، حديث رقم ١٢٧، ١٢٨، جـ ٣ ص ١٢٢٦، ١٢٢٧، كما رواه أصحاب السنن الأربعة.

(٩) في ش، ز، ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

١٥٥٢ـ قال (الشافعي): السلم في المنقطع يجوز إذا كان يوجد عند التسليم[١].

وعندنا: لايجوز. وأجمعوا على أنه لايجوز في المنقطع عند الحلول[٢]

لـه: ما روينا من الحديث، ولأنه يقدر على تسليمه حال وجوب التسليم فيجوز.

لـنا: إن القدرة على التسليم إنما تحصل بالقدرة على الاكتساب في مدة الأجل، وفي زمان الانقطاع من المدة لا يقدر على الاكتساب فلايجوز، وقد عرفه[٣].

١٥٥٣ـ قال (الشافعي): السلم في الحيوان يجوز.

وعندنا: لايجوز[٤].

لـه: ما روينا من الحديث، ولأنه أسلم في معلوم؛ لأنه إذا بين نوعه وجنسه وسنه[٥] ووصفه؛ صار معلومًا، كالحنطة، وغيرها.

لـنا: إنه أسلم في مجهول جهالة لاتعرف بالوصف؛ لأن الحيوان مختص بأوصاف، وخصائص تزيد في القيمة، ولا يمكن العبارة عنها. وقد عرف[٦].

---

(١) في ق (إذا كان يوجد عند التسليم يجوز) بدل (يجوز إذا كان يوجد عند التسليم) والمعنى واحد.

(٢) من قوله (وأجمعوا .. إلى ... عند الحلول) سقط من ش، ز، ح، ق، ط، أ. وإثباتها فيه زيادة فائدة. انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٣٤، البدائع جـ ٧ ص٣١٧١؛ وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٣، والبناية جـ ٦ ص ٦١٧، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢١٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٢ ص ١٤٧، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٠٦، والأم جـ ٣ ص ١٠٢.

(٣) في ش، ز، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٣١، والبدائع جـ ٧ ص ٣١٦٦، والبناية ج ٦ص ٦١٣، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٠٩. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٢ ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١١٠، والأم جـ ٣ ص ١١٨.

(٥) (وسنه) سقطت من ح. وإثباتها هو الصحيح؛ لأن هذه هي شروط جواز السلم في الحيوان وهي أن يبين السن، والصفة والأجل. (الأم جـ ٣ ص ١١٨).

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي زيادة تبين مكان ورود هذا الخلاف. (انظر الورقة ٦٥ من المختلف).

١٥٥٤ـ قال (الشافعي): من[1] اشترى شاة مصراة. (أي مشدودة الضرع ليجتمع لـها)، فحسب أنها غزيرة اللبن، فحلبها فوجدها قليلة اللبن؛ له أن يردها. ويرد اللبن إن كان قائمًا، وصاعًا من تمر إن كان هالكًا.

وعندنا: ليس له أن يردها[2].

لـه: قوله - ﷺ -: «من اشترى شاة محفلة فله خير النظرين - وفي رواية - فهو بخير[3] النظرين إلى ثلاثة أيام إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، ورد معهما صاعًا من تمر»[4]. ولأنه مغرور من جهة البائع.

لـنا: إنه مغتر، وليس بمغرور، وما روى من الحديث محمول على أنه بالخيار فيها[5]، فكان له إبطال الخيار في الثلاثة[6] ليجوز[7].

وقوله: إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، فهذه الزيادة غير ثابتة ولايجب العمل بها؛ لأنها مخالفة للأصول، وهي تضمين اللبن بالتمر.

١٥٥٥ـ قال (الشافعي): البيع الفاسد لايفيد الملك[8] وإن اتصل به القبض.

وعندنا: يفيد الملك بعد القبض[9].

---

(١) في ز (إذا) بدل (من) والمعنى معهما واحد.

(٢) قوله (ويرد اللبن ... إلى ... أن يردها) سقط من ش، وهو وهم من الناسخ إذ اشتبهت عليه لفظة (يردها) الأولى بالثانية. وروى عن أبي يوسف مثل قول الشافعي في قوله الأخير. (انظر مختصر الطحاوي والمبسوط جـ ١٣ ص ٣٨، ١٠٣، وحاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ٤٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٦٣، والأم جـ ٣ ص ٦٨.

(٣) في ش (بأحد) وفي ط (بآخر) بدل (بخير) والأخيرة هي الواردة في رواية البخاري ومسلم

(٤) رواه البخاري، كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يحفل الإبل، والبقر، والغنم، جـ ٣ ص ٩٢، ومسلم كتاب البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وسومه على سومه، وتحريم النجش، وتحريم التصرية. حديث رقم ١١، جـ ٣ ص ١١٥٥.

(٥) في ش، ز، ق، ط زيادة (أبدًا) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٦) في ش، ز، ق، ط (الثلاث) بدل (الثلاثة) واللفظان جائزان.

(٧) في ز، ق (فيجوز) بدل (ليجوز) والمعنى معهما واحد. وفي ط زيادة (العقد) وهي توضح المعنى.

(٨) في ز زيادة (أصلًا) وفي تؤكد المعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٢٢، ٢٣، والبناية جـ ٦ ص ٣٧٧، ص ٤٤٥ وفتح القدير جـ ٦ ص ٤٥، ٩٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٦٢ والمجموع جـ ٩ ص ٣٦٤.

له: إنه منهيّ عنه، فكان حرامًا، والحرام لايصلح سببًا [للملك الذي هو نعمة][1].

لنا:[2] قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾[3]. ولأنه[4] سبب الصلاح، وبقاء الأنفس، فالنهي ورد من غير تجاوزه، وهو الفساد، وقد عرف[5].

١٥٥٦ـ قال (الشافعي): إذا باع بثمن مؤجل إلى الحصاد، ونحوه ثم أسقط الأجل، لاينقلب جائزًا.

وعندنا: ينقلب[6] وقد مر في باب زفر[7].

١٥٥٧ـ قال (الشافعي): إذا اشترى شيئًا لم يره؛ لايجوز.

وعندنا: يجوز، وله الخيار إذا رآه[8].

له: إن المبيع مجهول، ولهذا لايلزم، وجهالة المبيع تمنع جواز البيع.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «من اشترى شيئًا لم يره فله الخيار[9] إذا رآه»[10]،

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ والأفضل الإثبات لزيادة الإيضاح.

(٢) في ح، ز، ق، ط، أ زيادة (إنه بيع حقيقة، والبيع سبب الملك إما لقوله تعالى) وهي زيادة توضح المعنى.

(٣) سورة البقرة، ٢٧٥.

(٤) في ح، ز، ق، ط، أ (أو لأنه) بدل (ولأنه) وكل لفظه توافق ما جاء في النسخة التي وردت فيها.

(٥) في ش، ز زيادة ط زيادة (بتمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٦) في ز زيادة (جائزًا) وهي توضح المعنى أكثر.

(٧) انظر المسألة (١٥٢٠)، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٠٥ .

(٨) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٧٠، والبناية جـ ٦ ص ٣٠٠، وتبيين الحقائق جـ ٢ ص ٢٤، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٣٠، ٥٣١.

وأما عند الشافعي فإن في هذه المسألة قولين. في القديم: يصح وفي الجديد: لا يصح. وصحح النووي وغيره القول الأول وهو صحة هذا البيع. (انظر المجموع جـ ٩ ص ٢٧٩، والأم جـ ٣ ص ٢٠، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٨).

(٩) في ك (فهو بالخيار) بدل (فله الخيار) والأولى هي الواردة في رواية الدارقطني والبيهقي.

(١٠) رواه الدارقطني عن مكحول، رفع الحديث إلى النبي ـ ﷺ ـ وقال: هذا مرسل،

والمعنى[1]: أنه باع مالا مملوكًا، معلوم الأصل، مقدور التسليم، فيجوز[2]، وجهالة الوصف لاتوجب المنازعة؛ لأنه له[3] الخيار، إن رضي به يقبله، وإلا يرده. وعلى هذا الخلاف: شراء الأعمى[4].

١٥٥٨ـ قال (الشافعي): إذا اشترى عبدًا، أو جارية بشرط أن يعتقه؛ جاز.

وعندنا: لايجوز[5].

له:[6] بيع العبد نسمة جاز[7]، وهو بيع بشرط العتق، ولأنه[8] شرط يقتضيه البيع؛ لأن البيع يقتضي ملك الإعتاق[9] وسائر التصرفات.

لنا: إنه شرط لايقتضيه العقد؛ لأن البيع يقتضي ملك العتق لانفس العتق[10]، وفيه منفعة البائع[11] وهو امتناع الرد بالعيب، ومثل هذا الشرط يفسد البيع، وأما بيع النسمة: فهو بيع[12] ممن يعتق، لا بيع بشرط العتق.

وأبوبكر بن مريم ضعيف. رواه الدارقطني عن أبي هريرة مرفوعًا. وفيه الكردي وهو يضع الأحاديث: كتاب البيوع، حديث رقم ٨، ١٠، جـ ٣ ص ٤، ورواه البيهقي مرسلاً و موصولاً بمثل روايتي الدارقطني كتاب البيوع، باب من قال يجوز بيع العين الغائبة جـ ٥ ص ٢٦٨.

(١) في ق زيادة (فيه) ولا أثر لها.

(٢) (فيجوز) سقطت من ط. وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٣) في ش، ز، ق، ط (لأن من له) بدل (لأنه له) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المجموع جـ ٩ ص ٢٩٢، والمبسوط جـ ١٣ ص ٧٧.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٥، والبناية جـ ٦ ص ٤٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٧، وفتح القدير جـ ٦ ص ٧٩، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٧٤. والمجموع جـ ٩ ص ٣٥٩، والمسألة (١٤٣٧). وروى الحسن عن أبي حنيفة مثل قول الشافعي (المصادر السابقة).

(٦) في ق، ط، أ زيادة (إن) ولايتغير المعنى بها.

(٧) في ح، ق، أ (جائز) بدل (جاز) والأولى أنسب للسياق.

(٨) في ز (ولأن هذا) بدل (ولأنه) والمعنى واحد.

(٩) في ش (لعتق) بدل (الإعتاق) والمعنى واحد.

(١٠) (لا نفس العتق) سقطت من ق، وهو وهم من الناسخ حيث اشتبه عليه اللفظ.

(١١) في ز، ط (للبائع) بدل (البائع) والمعنى معهما واحد.

(١٢) في ق زيادة (العبد) وهي توضح المعنى.

١٥٥٩ـ قال (الشافعي). إذا اشترى عبدًا على أنه بالخيار[١]، وقبضه فهلك في الثلاث، فعليه القيمة.

وعندنا: لزم البيع، ويجب الثمن[٢].

لـه: إنه عجز عن الرد قبل تمام[٣] الملك؛ لأنه لايمكن تمام الملك بعد الهلاك، فتلزمه القيمة.

لـنا: إنه لما أشرف على الهلاك عجز عن رده قبيل الهلاك، فلزم[٤] البيع

١٥٦٠ـ قال (الشافعي): إذا مات من له الخيار في مدة الخيار، يصير[٥] لورثته.

وعندنا: لزم البيع، ولا يورث الخيار[٦].

لـه: إنه حق من الحقوق [فيجري][٧] فيه الإرث، كخيار العيب[٨].

لـنا: إن الغرض من الخيار أن يتأمل من له الخيار، فيرى المصلحة فيعمل بحسب المصلحة، وقد بطلت أهلية التأمل بموته، فيثبت الملك لازمًا؛ لأن البيع يقتضي[٩] ذلك، إلا أن المانع هو الخيار لغرض التأمل، وقد زال المانع، وقد عرف[١٠].

---

(١) في ز، ط، ق زيادة (ثلاثة أيام) وهي زيادة تتم المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٤٤ والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٣٥، ص ٣٣١٤، والمجموع جـ ٩ ص ٢٠٧، وما بعدها، والأم جـ ٣ ص ٥.

(٣) في ش (إتمام) بدل (تمام) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ز (فيلزم) وفي ق (فيلزمه) بدل (فلزم) والمعنى مع هذه الألفاظ واحد.

(٥) في ط (بقي) بدل (يصير) والمعنى معهما واحد. وفي ز، ح، أ، ق، ط زيادة (الخيار) وهي توضح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٤٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٠٤، والبناية جـ ٦ ص ٢٨٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥١٤، ٥١٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٨، والمجموع جـ ٩ ص ١٩٣، وما بعدها. ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٥. والأم جـ ٣ ص ٥.

(٧) سقط من الأصل، وإثباتها أفضل للإيضاح.

(٨) في ز، ق، ط زيادة (والرؤية) وفيها زيادة تفصيل .

(٩) في ش (مقتضى) بدل (يقتضي) والثانية أفضل لوضوحها.

(١٠) (وقد عرف) سقطت من ق. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح وفي ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

أما خيار العيب، وخيار الرؤية لا يثبت بطريق الإرث بل يثبت للوارث ابتداءً؛ لأنه ملك بالإرث عينًا سليمًا، وقد وجد معيبًا[١]، وقيل في الرؤية لا يكو للوارث خيار أصلاً بل يلزمه العقد، وهو الصحيح[٢].

١٥٦١ـ قال (الشافعي): الزيادة في الثمن [والمثمن][٣] حال قيام السلعة[٤]، لايجوز. وعندنا: يجوز، ويلحق[٥] بأصل البيع[٦].

له: إن المبيع كله صار ملكًا للمشتري بالثمن، الأول، فلو صارت الزيادة ثمنًا، كأن هذه جعل ملكه عوضًا عن ملكه، وأنه لايجوز.

لنا: إنهما قصدا جعل هذه[٧] الزيادة كالموجود عند البيع، أعني أن يجري عليه أحكام الموجود عند البيع، وأنه ممكن في الجملة، كالزيادة المتولده قبل القبض، فيجعل كذلك تصحيحًا لعقدهما[٨] وتنفيذًا لتصرفهما[٩] وقد عرف[١٠].

١٥٦٢ـ قال (الشافعي): بيع الدهن النجس، لايجوز وقد مر في كتاب التحري[١١].

---

(١) في ش، ز، ق، ط زيادة (أو ملك شيئًا معيبًا فلم يرده فكان له الخيار) وهي توضح المعنى.

(٢) قوله (وقيل في الرؤية ... إلى ... وهو الصحيح) سقط من ش، ز، ق، ط والإثبات أفضل لزيادة تفصيل المعنى.

(٣) سقط ما بين القوسين من الأصل، والصحيح الإثبات لاكتمال المعنى.

(٤) في ط (المبيع) بدل (السلعة) ومعناهما واحد.

(٥) في ش، ز، أ، ح، ق، ط (ويلتحق) بدل (ويلحق) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ق، ط (العقد) بدل (البيع) والمعنى معهما واحد. انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٩٨، ٣١٩٩. والمبسوط جـ ١٢ ص ١٥٣، والبناية جـ ٦ ص ٦٧٥، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٤٩. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٨٣، وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٧٢.

(٧) (هذه) سقطت من ش، ق، وذكرها أفضل للإيضاح.

(٨) في ز، ح، ق، ط، أ (لقصدهما) بدل (لعقدهما) والأولى أفضل لموافقتها قوله (قصدًا).

(٩) في ح (تنفيذ التصرف فيهما) بدل (تنفيذًا لتصرفهما) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح المعنى مكان ورود هذا الخلاف.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١٩٨، والمجموع ج ٩ص٢٢٣، والمسألة رقم (١٢٩٥) وحواره

١٥٦٣ـ قال (الشافعي): إذا تبايعا بيعًا باتًا، فلهما الخيار، مالم يتفرقا.

وعندنا. لزم البيع[١].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ: «المتبايعان بالخيار، مالم يتفرقا»[٢].

لـنا: إن تمام البيع بالإيجاب والقبول، وقد وجد فبعد ذلك يكون فسخًا لعقد قام[٣] بهما[٤]، وأنه لايجوز دون[٥] التراضي[٦] وأما الحديث محمول على ما قبل القبول، يعني[٧]: إن شاءا أتما وإن شاءا تركا.

١٥٦٤ـ قال (الشافعي): إذا اشترى بشرط البراءة عن كل عيب، فالبيع فاسد

وعندنا: جائز[٨].

لـه: إنه شرط لايقتضيه البيع؛ لأنه يقتضي حق الرد.

عند الحنفية بشرط بيان العيب.

(١) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢١١، والبناية جـ ٦ ص ٢٠٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٦٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣ والمجموع جـ ٩ ص ١٦١، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٣، والأم جـ ٣ ص ٥.

(٢) رواه البخاري، كتاب البيوع، باب إذا لم يوقف في الخيار هل يجوز البيع؟ (وباب البيعان بالخيار مالم يتفرقا) عن ابن عمر، وعن حكيم بن حزام جـ ٣ ص ٨٤، ومسلم عن ابن عمر، كتاب البيوع، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين، حديث رقم ٤٣، ٤٤، ٤٥. وعن حكيم بن حزام، باب الصدق في البيع، والبيان، حديث رقم ٤٧، جـ ٣ ص ١١٦٣، ١١٦٤.

(٣) في ح، ط (تام) بدل (قام) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ز، ق (لعقد تام تعلق حق كل واحد منهما به) بدل (لعقد قام بهما) والأولى أكثر وضوحًا وتفصيلاً من الثانية.

(٥) في ح، ز، ق، ط، أ (بدون) بدل (دون) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ط زيادة (قياسًا على النكاح) وهي توضح المعنى.

(٧) في ط (معناه) بدل (يعني) والمعنى معهما واحد.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٩١، ٩٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٨٠، والبناية جـ ٦ ص ٣٦٩، ٣٧٠، وفتح القدير جـ ٦ ص ٣٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٤٣. ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٥٣، وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٧١، وأما في الحيوان فإن عند الشافعية الأظهر أنه لو اشترط البراءة من كل العيوب أنه يبرأ عن كل عيب باطن الحيوان.

وجوابه مامر في باب زفر[١].

١٥٦٥ـ قال (**الشافعي**): وطء الثيب لا يمنع الرد بالعيب ـ وهو قول زفر ـ.

وعندنا: يمنع إلا برضا البائع[٢].

له: إن الوطء في الثيب لا يوجب نقصانًا، فلا يمنع الرد[٣] كالاستخدام.

لنا: إنه بالوطء استوفى ماءها، وهو جزء[٤]، فيمنع الرد بالعيب وقد عرف[٥].

١٥٦٦ـ قال (**الشافعي**): شراء ما باع بأقل مما باع، قبل نقد الثمن من الذي اشتراه[٦] جائز.

وعندنا: لايجوز[٧].

له: إنه لو اشتراه منه بثوب قيمته أقل مما باعه، يجوز فكذا هذا[٨]. وكذا لو اشتراه من غير من باعه، يجوز لوجود شرائطه فكذا هذا.

لنا: إنه متى لم ينقد الثمن كان حكم الاصطلاح الأول قائمًا وهو اصطلاحهما، على أن ماليته مقدرة بالثمن الأول، فإذا اشتراه بأقل منه مع بقاء ذلك التقدير، فقد اشترى مالاً مقدرًا بألف وخمسمائة؛ فيكون ربًا، فلا يجوز، وقد عرف[٩].

---

(١) انظر المسألة (١٥٣٥).

(٢) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٩٥، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٤١، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٦٢، فتح الوهاب جـ ١ ص ١٧٥، والمجموع جـ ١١ ص ٣٨٣.

(٣) في ق زيادة (بالعيب) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٤) في ق، ط زيادة (منها) وفيها زيادة إيضاح.

(٥) في ط زيادة (وتمامه عرف في المختلف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٦) في ش (اشترى) بدل (اشتراه) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير الذي يعود على المبيع.

(٧) انظر البدائع جـ٧ ص ٣١٤٢، والبناية جـ ٦ ص ٤١٥، وفتح القدير جـ ٦ ص ٦٧، ٦٨. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٥٥، والمجموع جـ ١٠ ص ١٢٤.

(٨) (فكذا هذا) سقطت من ش، ز، ق، ط. ولا يؤثر سقوطها في تغير المعنى

(٩) في ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة تبين مكان ورود هذا الخلاف

١٥٦٧ـ قال (الشافعي): لايجوز بيع التمر على[1] الشجر قبل الإدراك.

وعندنا: يجوز إذا صار بحيث ينتفع به[2].

لـه: نهى النبي - ﷺ -: عن بيع التمر على النخيل حتى يزهي[3]، وعن بيع العنب حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يشتد[4].

لـنا: إنه مال متقوم، مقدور التسليم، فيجوز بيعه، والحديث[5] محمول على البيع بشرط الترك.

١٥٦٨ـ قال (الشافعي): إذ اشترى عبدًا، ولم ينقد الثمن، ولم يقبض العبد حتى مات مفلسًا؛ فالبائع أحق ببيعه، وأخذ ثمنه من سائر الغرماء؛ لأنه كالمرهون[6] عنده: أما إذا قبضه ثم مات مفلسًا فالبائع أحق[7] أيضًا عنده.

---

(١) في ق زيادة (رأس) وهي توضح المعنى أكثر.

(٢) انظر المبسوط جـ١٢ ص ١٩٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣٠٨١، والبناية جـ ٦ ص ٢٤٤، ٢٤٥، وفتح القدير جـ ٥ ص ٤٨٩. حاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٢.

وأما عند الشافعية فيجوز بيع التمر بعد بدو صلاحه ؛مطلقًا من غير شرط قطع ولا تبقية، أو بشرط ذلك. أما قبل بدو الصلاح فلايجوز إلا بشرط القطع، وأن يكون المقطوع منتفعًا به. (مغني المحتاج جـ ٢ ص ٨٨، ٨٩ وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٨٢).

(٣) رواه مسلم، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدوصلاحها بغير شرط القطع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو. حديث رقم ٥٠، جـ ٣ ص ١١٦٥، وأبوداود كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل يبدو صلاحها، حديث رقم ٣٣٦٨ جـ ٣ ص ٢٥٢، والترمذي كتاب البيوع، باب ماجاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها حديث رقم ١٢٢٦، جـ ٣ ص ٥٢٠.

(٤) رواه أبوداود عن أنس، أن النبي - ﷺ - نهى عن بيع العنب حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يشتد، في الكتاب والباب السابقين، حديث رقم ٣٣٧١، حـ٣ ص ٢٥٣، والترمذي في الكتاب والباب السابقين، حديث رقم ١٢٢٨، جـ ٣ ص ٥٢١.

وابن ماجة في التجارات، باب النهي عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها حديث رقم ٢٢١٧، جـ ٢ ص ٧٤٧. وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب لانعرفه مرفوعًا إلا من حديث حماد بن سلمة.

(٥) في ق (وأما الحديث) بدل (والحديث) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (به) ولامعنى لهذه الزيادة.

(٧) في ح، ق زيادة (ببيعه) وفي ط زيادة (به) و الزيادتان تؤديان إلى وضوح المعنى.

وعندنا: هو من جملة الغرماء[1].

لـه: إن الثمن أحد البدلين في البيع، فإذا تعذر تسليمه ثبت[2] له خيار الفسخ، كما في جانب المبيع إذا أبق، ونحو ذلك[3].

لنا ما روى الجصاص[4] بإسناده،عن النبي - ﷺ - أنه قال : **«المشتري إذا مات مفلسًا، فوجد البائع متاعه بعينه فهو أسوة للغرماء»**[5]. ولأن حق البائع انقطع عن المبيع بالبيع من كل وجه، إلا أنـه ثبت لـه حق يتعلق[6] بالمبيع عند إفلاسه، وكما يثبت لـه هذا الحق[7]، فقد ثبت لسائر الغرماء، فلا يختص بـه وقد عرف[8]، بخلاف المرتهن؛ لأن حقه سابق على ذلك.

١٥٦٩ـ قال (الشافعي): الذمي إذا اشترى عبدًا مسلمًا أو مصحفًا، فهو باطل.

وعندنا: يجوز، ويجبر على البيع[9] إذا لم يعتق[10].

لـه: إن فيه إذلال المسلم من جهة الكافر، وذلك لايجوز، ولهذا لايقر هذا

(١) انظر البناية جـ ٩ ص ٢٧٤، وفتح القدير والعناية جـ ٨ ص ٢٠٩، ٢١٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٠١، ٢٠٢ والبدائع جـ ٧ ص٣٢٦٨، والمجموع جـ ١٢ ص ٣٠٩، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٥٨.

(٢) في ش، ق (يثبت) بدل (ثبت) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ط (ونحوه) بدل (ونحو ذلك) والمعنى معهما واحد.

(٤) في العناية ذكر أنها رواية الخصاف، وليس الجصاص. (العناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٢١٠).

(٥) رواه البيهقي، كتاب التفليس، باب المشتري يموت مفلسًا بالثمن. جـ ٦ ص ٤٧.

(٦) في ش، ق (متعلق) بدل (يتعلق) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ط (حق) بدل (هذا الحق) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط زيادة (بتمامه بطريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف. وقوله (وقد عرف) سقط من ز، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٩) في ش، ز، ق (بيعه) بدل (البيع) والأولى أفضل لما فيها من الضمير الذي يعود على العبد أو المصحف.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٣١، ١٣٣، والبناية جـ٥ص ٧٦٨، والبدائع جـ ٦ ص ٢٩٨٧، وفتح القدير جـ ٥ ص ٢٦٣، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٨ والمجموع جـ٩ ص ٣٤٧ .

الملك، فيفسد البيع[1]، كما لو شرط فيه بشرط[2] آخر[3] فاسد.

لنا: إن الكافر، من أهل التملك للمسلم[4] بدليل أنه لو كان له عبد كافر، فأسلم، أو ورثه بعد ما أسلم في بدايته الكافر يملكه، وقد وجد التملك، فيثبت الملك، وما ذكر من الذل، قلنا[5]: الإذلال في الانتفاع، لا في مجرد النسبة مع المنع من الانتفاع، ونحن نقول: لايملك الانتفاع، بل يجبر على بيعه[6] وقد عرف[7] وعلى هذا الخلاف[8]: المحرم إذ اشترى صيدًا[9].

١٥٧٠ـ قال (الشافعي): زوائد المبيع ليست بمبيعة، ولا قسط لها من الثمن أصلاً.

وعندنا: مبيعة، ولها قسط من الثمن عند القبض[10].

له: إن المبيع ما تناوله البيع، والبيع لم يتناول الزيادة؛ لأنها لم تكن[11] عند البيع.

لنا: إن المبيع مفعول فعل البيع، كالمقتول مفعول فعل القتل وهو الذي يثبت أثر البيع فيه[12]، وأثر البيع ـ وهو الملك ـ يثبت[13] [في الزيادة][14]

---

(١) في ق (العقد) بدل (البيع) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (شرطًا) بدل (بشرط) والأولى أفضل لوقوع الشرط مفعولاً للفعل شرط.

(٣) (آخر) سقطت من ش، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٤) في ش ز، ح، ق، ط، أ (تملك المسلم) بدل (التملك للمسلم) ومعناهما واحد.

(٥) (قلنا) سقطت من ش، وذكرها أفضل لاستقامة العبارة.

(٦) في ش، ط (البيع) بدل (بيعه) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير العائد على العبد.

(٧) في ط (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) بدل (وقد عرف) والأولى أفضل؛ لأنها توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٨) (الخلاف) سقطت من ق، وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) انظر المبسوط جـ ٤ ص ٩٥.

(١٠) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٦، والمبسوط جـ ١٣ ص ١٨٧، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٦١، ٦٢، والمجموع جـ ٩ ص ٢٠٢ - ٢٠٦.

(١١) في ز، ق، زيادة (موجودة) وفي ك زيادة (موجودًا) والزيادة الأولى أفضل لمناسبة التأنيث في لفظ (الزيادة).

(١٢) (فيه) سقطت من ك، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(١٣) في ز (فيثبت) بدل (يثبت) ولا فائدة لوجود الفاء في اللفظة الأولى.

(١٤) في الأصل (والزيادة) والمعنى لايستقيم بها.

بواسطة ثبوته في الأصل. وأما الإضافة فليست بشرط، كما في المحسوس. فإن من رمى سهمًا إلى شخص، فانحرف السهم وأصاب غيره، أو أصابه ونفذ، وأصاب غيره، ومات، كان الثاني مقتولاً فكذا[1] هذا[2].

وعلى هذا الأصل مسائل منها: إذا اشترى نخلاً بثمن معلوم، فأغلت النخل تمرًا أكثر من تمر الثمن[3] قبل القبض؛ حل[4] القبض له عنده؛ [لأنه][5] لا يقابله الثمن، وعندنا: يتصدق بالفضل تحرزًا عن الربا[6].

ومنها: إذا[7] اشترى جارية قيمتها ألف[8]، بألف، ثم ازدادت قيمتها قبل القبض، فقتلها إنسان وضمن قيمتها، واختار المشتري إمضاء البيع، وتضمين القاتل، لايتصدق بالفضل عنده. وعندنا: يتصدق[9].

ومنها: المبيعة إذا ولدت قبل القبض، ثم قبضها، فالثمن، ينقسم عليهما عندنا. وإذا وجد بأحدهما عيبًا، يرده، بحصته.

وعنده: لايرد الولد، ويرد الأم بكل الثمن[10].

ومنها: أن الزيادة [المنفصلة][11] بعد القبض لاتمنع الرد عنده، فيمسك الزيادة، ويرد الأصل بكل الثمن. وعندنا: يمنع الرد[12]؛ لأنه لا يمكن رد

---

(1) في ش، ز، ق، ط (كذا) بدل (فكذا) والمعنى واحد.

(2) في ش، ز، ط، زيادة (وقد عرف تمامه طريقة الخلاف) وفي ق زيادة (وقد عرف) والزيادة الأولى أفضل؛ لأنها توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(3) في ك (ثمن التمر) بدل (تمر الثمن) والثانية أفضل؛ لأن الأكثر تكون بين جنس واحد، لا بين جنسين

(4) في ق (فإن) بدل (حل) والثانية أفضل؛ لأن المقام مقام بيان الحل من عدمه

(5) سقط ما بين القوسين من الأصل، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(6) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٨.

(7) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (إن من) بدل (إذا) والمعنى واحد.

(8) في ق زيادة (درهم) ولا بأس بهذه الزيادة فهي تميز المعدود.

(9) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٨، ٣٢٧٩.

(10) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٧ .

(11) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونه.

(12) في ق زيادة (بالعيب) وهي توضح المعنى.

الزيادة مع الأصل؛ لأنه لم يرد عليه البيع أصلاً، فلا يرد عليه الفسخ قصدًا، ولا يمكن رد الأصل بدون الزيادة لكل الثمن؛ لأنه يؤدي إلى الربا[1].

وقد عرف في طريقة الخلاف[2].

---

(١) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٧٩ .

(٢) في ط (المختلف) بدل (طريقة الخلاف) وتؤديان إلى معنى واحد. وقوله (وقد عرف في طريقة الخلاف) سقطت من ك. و الإثبات أفضل لمعرفة مكان ورود هذا الخلاف.

باب جوابات مالك

١٥٧١ـ قال (مالك): علة الربا في الأشياء المذكورة في الحديث[١]، الاقتيات، والادخار بشرط المجانسة[٢]. وبيننا وبين الشافعي خلاف من وجه آخر[٣].

له: إن تحريم الربا صيانة[٤] مصلحة العامة عن الفوات، وذلك فيما يقتات ويدخر.

وجوابه: مامر في باب الشافعي[٥].

١٥٧٢ـ قال (مالك): البر والشعير جنس واحد، لايجوز التفاضل بينهما.

وعندنا:[٦] جنسان مختلفان[٧].

---

(١) وهي الحنطة، والشعير والتمر، والملح، والحديث سبق تخريجه في المسألة (١٤٧٥).

(٢) عند المالكية كل مأكول ومشروب ينقسم إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول: ان يغلب عليه الادخار والاقتيات كالحنطة والشعير، والسلت، والذرة، وغيرها من سائر ما يدخر ويتخذ قوتًا، فهذا يدخله الربا إذا كان جنسًا واحدًا من وجهين وهما لتفاضل والنسيئة. أما إذا كانا جنسين لم يدخلهما الربا إلا في النسيئة خاصة. والنوع الثاني: أن يغلب عليه الفساد إذا يبس مثل الخوخ، والموز، والرمان، فهذا يدخله الربا من ناحية لنسيئة، ويجوز بيع بعضه ببعض من جنس واحد متفاضلاً يدًا بيد. والنوع الثالث. أن يكون مأكولاً، أومشروبًا على تَكَرُّهٍ، وعلى غير شهوة، ولا تلتذ كالدواء فيجوز فيه التفاضل في الجنس الواحد يدًا بيد، ويجوز النسيئة والتفاضل في الجنسين المختلفين منه (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٤٨، وما بعدها وبداية المجتهد جـ ٢ ص ١١٣، وشرح الخرشي جـ ٥ ص ٥٧، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٢٢، والمبسوط جـ ١٢ ص ١١٣).

(٣) في ك، ق، ط زيادة (على مامر) وهذه الزيادة توضح أنه سبق التعرض لمثل هذا الخلاف في هذه المسألة مع الشافعي. انظر المسألة (١٥٤٥).

(٤) في ز، ق، ط (لصيانة) بدل (صيانة) والأولى أفضل لبيان علة التحريم.

(٥) انظر المسألة (١٥٤٥).

(٦) في ك، ط زيادة (هما) وهي توضح المعنى أكثر.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٢٢، والبناية جـ ٦ ص ٥٣٧، والبدائع جـ ٧ ص ٣١١، وبداية

لـه: إنهما طعام الناس، وهو جنس واحد.

لـنا: إنهما يختلفان[1] جنسًا[2] ومعنى، فكانا مختلفين.

١٥٧٣ـ قال (مالك): ترك قبض رأس مال السلم[3] يومًا أو يومين جائز[4].

وعندنا: لايجوز[5].

لـه: إن الشرط هو التعجيل في التسليم، فيمتاز عن مطلق البيع، وبهذا لا يصير آجلاً.

لـنا: إنه يصير[6] كالئًا بكالىء[7] والنبي - ﷺ - نهى عن ذلك[8]، ولأن[9]

المجتهد جـ ٢ ص ١١٨، وشرح الخرشي جـ ٥ ص ٥٧، ٥٨ والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٤٨ وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ٢٣.

(١) في ز، ق (مختلفان) بدل (يختلفان) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ط (اسمًا) بدل (جنسًا) والأفضل أنهما يختلفان (اسمًا وجنسًا).

(٣) في ش، ق (المال) بدل (مال السلم) والثانية أفضل لبيان نوع المال.

(٤) في ق (يجوز) بدل (جائز) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٤٤، والبناية جـ ٦ ص ٦٣٧، وفتح القدير والعناية جـ ٦ ص ٢٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٧.

والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٩١، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٣ ص ٨٨، وشرح الخرشي جـ ٥ ص ٢٠٢، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧٧.

وفي هذا تفصيل: فإن عند المالكية إذا كان التأخير مشروطًا فإنه يجوز اليوم، واليومين، والثلاثة، أما إذا لم يكن مشروطًا فيجوز أكثر من ذلك (المصادر السابقة).

(٦) (يصير) سقطت من ق. وذكرها، أفضل لاستقامة المعنى.

(٧) في ش، ز (كالكالىء بالكالىء) بدل (كالئًا بالكالىء) والمعنى معهما واحد. والكالىء بالكالىء يعنى الدين بالدين كما ورد في الرواية.

(٨) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن عمر قال: نهى النبي - ﷺ - أن يباع كالىء بكالىء - يعني دينًا بدين، كتاب البيوع الأقضية، باب من كره أجلاً بأجل، حديث رقم ٢١٦٩. جـ ٦ ص ٥٩٨.

ورواه البيهقي عن ابن عمر باللفظ السابق، كتاب البيوع، باب ماجاء في النهي عن بيع الدين بالدين جـ ٥ ص ٢٩٠.

(٩) في ش (لأنه) بدل (ولأن) والثانية أفضل لاشتمالها على حرف العطف حيث عطف علة على علة لتدعيم هذا الرأي.

اللفظ ينبيء عن التسليم[1] فيشترط وجوده عنده.

١٥٧٤ـ قال (**مالك**): لايجوز في السلم أخذ بعض رأس المال وبعض المسلم فيه.

وعندنا: يجوز[2].

له: إن العقد واحد، فإذا انتقض في بعضه، انتقض في كله

لنا: إنه إذا انتقض في بعضه جعل كأن العقد كبه ورد على الباقي، فيجوز.

١٥٧٥ـ قال (**مالك**): يجوز السلم في رءوس الحيوانات، وجلودها عددًا.

وعندنا: لايجوز إلا أن يباع الرءوس وزنًا، ولا في الجلود[3] مالم يبين طولها وعرضها، وصفتها[4].

له: [إنها][5] متقاربة.

لنا: إن فيها تفاوتًا معتبرًا[6].

١٥٧٦ـ قال (**مالك**): إذا مات من له الخيار قبل الإجازة، أومضت المدة قبل الإجازة؛ انفسخ البيع.

وعندنا: يلزم[7].

له: إن البيع وجد مع الخيار، وتعذر إبقاؤه[8] كذلك؛ فيفسخ.

---

(١) في ط زيادة (فيه) ولا فائدة لها.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٣٠، والبدائع جـ٧ ص ٣١٨٠. وانظر المدونة جـ ٤ ص ٣٨، ٣٩، والقوانين الفقهية ص ١٧٨ .

(٣) في ش زيادة (عددًا) وهي زيادة توضح المعنى لأن الجلود عادة لاتباع إلا عددًا (انظر البناية جـ ٦ ص ٦١٥).

(٤) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ١٣١، والبناية جـ ٦ ص ٦١٥، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢١٢. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١١٢، والقوانين الفقهية ص ١٧٧. والمدونة جـ ٤ ص ١٥.

(٥) في الأصل (إن هذا) ولا تستقيم العبارة بهذا. وفي ح، ق (إنه) بدل (إنها) ولكنية أصل لدلالتها على المؤنث.

(٦) في ش، ق زيادة (فلا يجوز) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٤٢، والبناية جـ ٦ ص ٢٨١ـ ٢٨٣، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥١٥، والبدائع جـ ٧ ص ٣٣٠٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢١، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ١٨٥، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٤٧، والقوانين الفقهية ص ١٨٠

(٨) في ك (إنهاؤه) بدل (إبقاؤه) والثانية أنسب للمعنى -

لنا: إن المانع من لزوم البيع؛ الخيار، وقد بطل الخيار.

١٥٧٧ـ قال (مالك): إذا اشترى شيئًا، وقبضه، وتعيب عنده بعيب آخر، ثم اطلع على عيب، كان له أن يرده، ويغرم للبائع نقصان العيب الحادث[١] في يده.

وعندنا: يمنع جواز الرد[٢].

له: إن فيه توفير الحقين جميعًا.

لنا: إنه لا يمكنه رده كما قبض، فيرجع على البائع بقيمة النقصان جبرًا لحقه.

١٥٧٨ـ قال (مالك): بيع المبيع قبل القبض في غير الطعام؛ جائز.

وعندنا: بيع المنقول قبل القبض لايجوز. وفي العقار خلاف بين أصحابنا على مامر[٣].

له: إنه ملكه بنفس العقد، فجاز تصرفه فيه[٤] بخلاف الطعام؛ لأنه شرط[٥] فيه يدًا بيد، للحديث[٦].

---

(١) في ك زيادة (الذي) والمعنى واضح بدونها.

(٢) في ش (وعندنا: لايرد، ويرجع بنقصان العيب) وفي ز (وعندنا: ليس له أن يرده ويرجع بالنقصان). وفي ك (وعندنا: لايرد إلا أن يرضى البائع أن يأخذ المبيع بعينه؛ لأن شرط الرد أن يرد على الوجه الذي أخذه، ولم يوجد، ويرجع بنقصان المبيع) .وفي ق، ط (وعندنا: لا يرد إلا إذ رضي البائع أن يأخذ المبيع بعينه، لأن شرط الرد أن يرد على الوجه الذي أخذه، ولم يوجد، ويرجع بنقصان العيب). بدل (يمنع جواز الرد) وما في ك، ق، ط أكثر إيضاحًا وتفصيلاً للمعنى.

انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٩٧، والبناية جـ ٦ ص ٣٣٦، ٣٣٧، وفتح القدير جـ ٦ ص ١١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٤. وانظر الشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٥٥. وشرح الخرشي جـ ٥ ص ١٤٠. وبداية المجتهد جـ ٢ ص ١٥٨، والقوانين الفقهية ص ١٧٦.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٨، والبناية جـ ٦ ص ٥٠٧. وفتح القدير جـ ٦ ص ١٣٥، ١٣٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٨٠، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٦١، وبداية لمجتهد جـ ٢ ص ١٢٥ وانظر المسألة (١٤٧٦).

(٤) (فيه) سقطت من ك. وثباتها يقوي المعنى.

(٥) في ق (لأن الشرط) بدل (لأنه شرط) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ز، ك، ط، ق (بالحديث) بدل (للحديث). والمعنى معهما واحد. والحديث سبق

وجوابه مامر في باب محمد[1].

١٥٧٩ـ قال (مالك): إذا هلك المبيع قبل القبض، لا يبطل البيع[2].

وعندنا يبطل[3].

لـه: إنه في ضمان البائع، فيجب عليه ضمانه، ويقوم مقام المبيع[4] كما إذا أتلفه غيره.

لـنا: إنه لايملكُ تضمين البائع؛ لأن اليد[5] لـه فلو وجب عليه الضمان، يجب حقًا لـه في حق اليد، ففات المبيع لا إلى خلف فلا يبقى البيع.

١٥٨٠ـ قال (مالك): تمليك الدين من غير من عليه الدين جائز.

وعندنا: لايجوز[6].

لـه: إنه مال قابل للتمليك؛ فيجوز كما لو ملكه ممن عليه[7].

لـنا: إنه تمليك مالا[8] يقدر على تسليمه، فلايجوز، بخلاف من عليه[9]؛ لأنه في قبضه.

١٥٨١ـ قال (مالك): إذا أراد بيع جاريته وجب[10] أن يستبرئها.

تخريجه في المسألة (١٤٧٥).

(١) في المسألة (١٤٧٦).

(٢) في ش زيادة (وليس للمشتري خيار الفسخ والإمضاء، كما لو أهلكه الأجنبي في يد البائع) وهي زيادة فيها تفصيل للحكم (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٢٤٢).

(٣) انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٤٨، والبناية جـ ٦ ص ٢٦٨، وفتح القدير جـ ٥ ص ٥٠٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٣٥ والقوانين الفقهية ص ١٦٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٧٩.

(٤) في ز، ق زيادة (ويثبت للمشتري خيار الفسخ والإمضاء) وهي زيادة تتم أجزاء الحكم.

(٥) في ش (البدل) بدل (اليد) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٢ ص ٧٠، والمدونة جـ ٤ ص ١٢٩.

(٧) في ز، ك، ق زيادة (الدين) وهي توضح المعنى.

(٨) في ق (مالم) بدل (مالا) والثانية أفضل؛ لأنها تفيد الماضي والمستقبل.

(٩) في ق زيادة (الدين) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ق، ص زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

وعندنا: يستحب[١].

لـه: إن احتمال أنها علقت[٢] من ماءة قائم. فيجب صيانته.

لـنا: إن ملك البائع، وحقه قائم، فلا يمنع من وطئها، بخلاف المشتري؛ لأنه[٣] يملك الوطء[٤]، والشرع لم يثبته إلا عند تعرف براءة الرحم، وما ذكر من الصيانة تحصل باستبراء المشتري.

١٥٨٢ـ قال (مالك): على الوالي التسعير عام الغلاء.

وعندنا: لايفعل ذلك[٥].

لـه: إن فيه نظرًا للعامة، ودفع ضرر المحتكرين عنهم[٦].

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ حين قيل لـه: ألا تُسَعِّر يا رسول الله، قال: «المُسَعِّرُ هو الله»[٧]. ولأنه حجر على الحر، وحمل على البيع بغير رضًا[٨]، فلا يجوز.

---

(١) في أ، ش، ز، ح، ق، ط زيادة (به ذلك) وهي توضح المعنى. انظر المبسوط جـ ١٣ ص ١٥١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٦٩، ومختصر الطحاوي ص ٩٠. وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢١. والكافي جـ ٢ ص ٦٣٠، والمدونة جـ ٣ ص ١٢١، وما بعدها، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ١ ص ٤٧١.

(٢) في ط (العلوق) بدل (أنها علقت) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش (لا) وفي ق (لأنه لا) بدل (لأنه) والثانية أنسب للمعنى، إذا المراد أن المشتري لايملك الوطء إلا بعد الاستبراء.

(٤) في ح، أ، ق، ط، ك زيادة (الآن) وهي تزيد المعنى المراد وضوحًا.

(٥) في ش، ز، ك، ق زيادة (إلا إذا كان أرباب الطعام يتعدون القيمة تعديًا فاحشًا، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير، فلا بأس به بمشورة أهل الرأي والبصر). وهذه الزيادة ضرورية لمعرفة رأي الحنفية في هذه المسألة كاملًا. انظر البناية جـ ٩ ص ٣٤٨، ٣٥٠، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي جـ ٦ ص ٢٨، والبدائع جـ ٦ ص ٢٩٧٤، والكافي لابن عبدالبر جـ٢ ص ٤٣٠.

(٦) (عنهم) سقطت من ق. وذكرها أفضل لإيضاح المعنى

(٧) رواه أبوداود، كتاب البيوع، باب في التسعير، حديث رقم ٣٤٥١، جـ ٣ ص ٢٧٢، والترمذي، كتاب البيوع، باب ماجاء في التسعير، حديث رقم ١٣١٤، جـ ٣ ص ٥٩٦، وابن ماجة، كتاب التجارات، باب من كره أن يسعر، حديث رقم ٢٢٠٠، جـ ٢ ص ٧٤١، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

(٨) في ك (الرضا) وفي ق، ط (رضاه) بدل (رضا) والمعنى مع هذه الألفاظ واحد.

١٥٨٣- قال (مالك): إذا ظهر في الفاليز[١] شيء؛ جاز بيعه ويستتبع القائم ما يحدث[٢].

وعندنا: لايجوز؛ لأنه بيع المعدوم[٣].

١٥٨٤- قال (مالك): التأجيل بالقرض لازم.

وعندنا: لايجوز[٤].

له: إنه نوع دين؛ فيجوز التأجيل فيه كسائر الديون.

لنا: القرض إعادة، والتأجيل فيها ليس بلازم؛ لأنها تبرع.

---

(١) الفاليز هو الفلزّ - بكسر الفاء واللام وتشديد الزاء - وهوخَبَثُ ما أذيب من الذهب والفضة والحديد، وما ينفيه الكير عما يذاب من جواهر الأرض. (لسان العرب جـ ٥ ص٣٩٢)، (ومعجم مقاييس اللغة جـ ٤ ص ٤٥١) والمراد به هنا هو تراب المعادن.

(٢) في ز، ف، زيادة (منه) وفي ك زيادة (عنه) وفي ط زيادة (بعده) ولا أثر لهذه الزيادات في تغيير المعنى.

(٣) فرق الإمام مالك بين تراب المعادن، وتراب الصاغة، أما تراب المعادن فإنه يجوز إذا كان يدًا بيد، وأما تراب الصاغة لايجوز البيع منه يدًا بيد؛ لأنه رماد لايُدْرَى ما فيه، فلذلك كرهه، وأما الحنفية فإنهم يجيزون بيع تراب المعادن بشرط أن يخلص منه شيء، وأما إذا لم يخلص منه شيء فالبيع فاسد. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٣٤. والمبسوط جـ ١٤ ص ٤٤، ٤٥، والمدونة جـ ٦ ص ١٩، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٩٣). وفي ز (معدوم) بدل (المعدوم) والمعنى معهما واحد.

(٤) الأفضل أن يقول (ليس بلازم) وهذا أنسب للسياق.

الصحيح عندالمالكية أن القرض جائز سواء كان حالاً، أم مؤجلاً بشرط ألا يجر نفعًا، وألا ينضم إلي القرض عقد آخر كالبيع وغيره. وكذلك عند الحنفية الأجل لايلزم بالقرض سواء كان مشروطًا في العقد أم كان متأخرًا عنه. (انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٩٨٣، والقوانين الفقهية ص ١٩٠، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٧٢٧).

كتاب الصرف

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٥٨٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا باع جارية ولها طوق[١] ذهب؛ بذهب أو فضة إلى أجل؛ فسد في الكل.

وقال أبويوسف ومحمد: لايفسد في الجارية[٢]. وقد مر أجناسه في البيوع[٣].

١٥٨٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا استقرض فلوسًا رائجة، ثم كسدت؛ رد عينها إن كانت قائمة، ومثلها إن كانت هالكة.

وقال أبويوسف ومحمد: عليه رد قيمتها يوم قبضها[٤].

لهما: أنه قبض مضمون، والكساد هلاك، فصار مضمونًا بقيمته[٥].

---

(١) الطوق هو ما استدار بالشيء، والمراد به هنا الحلي الذي يجعل في العنق، ويستدير بها. (لسان العرب جـ ١٠ ص ٢٣١).

(٢) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣١٣٣، والمبسوط جـ ١٣ ص ٤، والبناية جـ ٦ ص ٦٩٧، وفتح القدير، والكفاية جـ ٦ ص ٢٦٥ وما بعدها، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٣٧.

(٣) يقصد إذا باع عبدين فإذا أحدهما حر. فإن عند أبي حنيفة البيع يفسد في الكل، وعند أبي يوسف ومحمد يفسد في الحر فقط. وروي أن أبا يوسف رجع عن قوله هذا إلى قول أبي حنيفة. انظر المسألتين ١٤٢٤، ١٤٩٦ ومسألة بيع السيف المحلى بالفضة، بفضة خالصة. انظر مسألة (١٥٢٧).

(٤) في رد القيمة اختلاف بين أبي يوسف ومحمد: فأبو يوسف يرى أن عليه قيمتها يوم قبضها ـ كما أورد المصنف ـ ومحمد يقول: أن عليه قيمتها في آخر يوم كانت فيه رائجة مكسدت (انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٢٩، ٣٠، والبناية جـ ٦ ص ٧١٦، وفتح القدير، والعناية جـ ٦ ص ٢٧٨، ٢٧٩، وتبيين الحقائق، وحاشية الشيخ الشلبي جـ ٤ ص ١٤٣.

(٥) في ك، ق، ط (بالقيمة) بدل (بقيمته) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير الذي يعود على القرض.

لـه: أن القرض عارية، والعارية ترد عينها حقيقة أو معنى، برد مثلها.

١٥٨٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا أخذ دراهم غيره، وخلطها بدراهم نفسه، فعليه ضمانها[١]، ولا سبيل للمالك على المخلوط.

وقال أبويوسف ومحمد: له أن يشاركه فيها، وإن شاء ضمنه، ولو هلك قبل القبض، هلك من مالهما[٢].

لـهما: أن عين حقه قائم حقيقة، إلا أنه تعذر التمييز، فصار كالهلاك[٣]، فإن شاء مال إلى جهة القيام. وشارك[٤]، وإن[٥] شاء مال إلى جهة الهلاك[٦].

لـه: أنه مال[٧] صار بحال لايوصل إليه، ولا يمكن التمييز البتة. فصار هالكًا من كل وجه، كالمائعين[٨]

١٥٨٨ـ قال (أبوحنيفة): الوكيل بشراء عبد بعينه إذا اشتراه، ووجد به عيبًا قبل أن يقبضه، فرضي[٩] به، قال في السير الكبير: على قياس قول أبي حنيفة، يلزم الآمر سواء كان العيب فاحشًا، أو غير فاحش[١٠]. وقال في الصرف[١١] ـ وهو قولهما ـ في الفاحش يلزم الوكيل، وفي غير الفاحش يلزم الموكل، وهذا استحسان. ولم يذكر القياس. وقيل: القياس أن يلزم

---

(١) في ش (ضمانه) بدل (ضمانها) والثانية أفضل لدلالتها على لفظ مؤنث.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٥٢.

(٣) في ط (كالهالك) بدل (كالهلاك) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط (وشاركه) بدل (وشارك) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش (فإن) بدل (وإن) والثانية أفضل لموافقة أسلوب الشرط.

(٦) في ز، ك، ق زيادة (وضمنه) وفي ح زيادة (وضمن) وفي ط (فضمنه) والزيادة الأولى والثالثة أفضل لزيادة الإيضاح.

(٧) في ز، ك، ق، ط (أنه ماله) بدل (أنه مال) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ق زيادة (إذا اختلطا) وهي توضح المعنى

(٩) في ش، ز، ك (ورضي) بدل (فرضي) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ك (سواء كان العيب فاحشًا أو غير فاحش يلزم الآمر) بدل (يلزم الآمر سواء كان العيب فاحشًا، أو غير فاحش) والمعنى واحد.

(١١) أي في كتاب الصرف لمحمد بن الحسن.

المأمور[1] كيفما كان. وما ذكر في السِّيَر[2] فهو قياس[3]قول أبي حنيفة في الوكيل بشراء عبد[4]، إذا اشترى عبدًا مقطوع اليدين، أو الرجلين وذكره في كتاب الوكالة[5].

١٥٨٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى إبريق فضة هو[6] ألف درهم، بمائة دينار، وتقابضا، ثم وجد به عيبًا، وهو قائم، فله أن يرده، فإن صالحه[7] على دينار، وقبضه[8]؛ جاز، سواء كان الدينار أكثر من قيمة العيب أو أقل.

وقال أبويوسف ومحمد: إن كان الفضل قدر مالا يتغابن الناس فيه، لايجوز[9].

لهما: أن حصة العيب من الدينار، صار دينًا في الذمة، فإذا صالح على أكثر منه؛ صار كأنه صالح عن عشرة[10] دين [على][11] أحد عشر.

له: أنه بدل عن الجزء الغائب، ولا ربًا بينهما. أصل المسألة: إذا غصب عبدًا، فأتلفه، ثم صالحه على أضعافه[12]؛ جاز عنده، خلافًا لهما. والمعنى ما بينا[13].

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (الآمر) بدل (المأمور) والثانية هي الصواب، لأن في الاستحسان يلزم الموكل وهو الآمر، وفي القياس يلزم الوكيل، وهو المأمور.

(٢) في ق زيادة (الكبير) وهي زيادة مطلوبة لإيضاح السير المقصود، فهناك سير صغير وكبير.

(٣) (قياس) سقطت من ك. والإثبات أفضل لتتمة المعنى.

(٤) في ك، ط زيادة (بغير عينه) وهذه الزيادة تتمم المعنى إذ الوكيل بشراء عبد بعينه سبق معرفة الحكم فيه في أول المسألة.

(٥) انظرالمسألة (١٨٠٨). وانظر في تخريج المسألة المبسوط جـ ١٩ ص ٣٩، ٥٢. والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٨.

(٦) في ش، ز ك، ق، ط (هي) بدل (هو) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على الإبريق وهو مذكر.

(٧) في ق (صالحا) بدل (صالحه) والثانية أنسب للمعنى والسياق.

(٨) في ق، ط (وقبض) بدل (وقبضه)والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير الدال على الدينار.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٧٢، والبناية جـ ٧ ص ٦٢٣، وفتح القدير جـ ٧ ص ٣٩٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٣٨، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٣٨.

(١٠) في ق زيادة (دراهم) ولا بأس بهذه الزيادة؛ لأنها تميز العشرة.

(١١) في الأصل (عن) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٢) في ك، ق، ط (أضعاف قيمته) بدل (أضعافه) والمعنى معهما واحد.

(١٣) في ط زيادة (فإن صالحه على عشرة دراهم جاز، وإن كان أكثر من قيمة العيب بالإجماع).

١٥٩٠- قال (أبوحنيفة): إذا باع قلب فضة وزنه عشرة، بعشرة دراهم، وتقابضا، ثم زاد[1] في الثمن درهمًا؛ جازت الزيادة، وفسد الصرف. وكذا[2] لو شرط الخيار، وكذا لو باع عبدًا بألف درهم، ثم زاد[3] رطلًا من خمر[4].

وقال أبويوسف ومحمد: لاتجوز هذه[5] الزيادات[6]، والعقد الأول يبقى على الصحة[7].

لهما: إن في تصحيح هذه الزيادة إبطاله[8]؛ لأنه يبطل العقد[9]، والزيادة جمعيٌ، فلا يجب تسليمه.

له: أنهما يملكان فسخ العقد، فيملكان تغييره[10] من الصحة إلى الفساد.

١٥٩١- قال (أبوحنيفة): لو حطّا عن[11] الثمن درهمًا[12]؛ يصح الحط ويفسد البيع أيضًا.

وقال أبويوسف: لايصح[13]، ويصح الصرف الأول.

وقال محمد: يصح الحط، ولا يفسد الصرف، ونذكره في بابه[14].

لاختلاف الجنس، والقبض شرط؛ لأنه صرف) وهذه الزيادة فيها تفصيل فقد أضافت حكمًا آخر، فيما إذا تغير النقد. (انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٧٢).

(١) في ط (إزداد) بدل (زاد) والثانية أنسب للسياق.

(٢) في ك (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى واحد.

(٣) في ط (ازداد) بدل (زاد) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ح (الخمر) بدل (خمر) والمعنى واحد.

(٥) (هذه) سقطت من ط، وذكرها أفضل لإيضاح المراد.

(٦) في ش، ز، ك، ق، ط (الزيادة) بدل (الزيادات) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٨٢.

(٨) في ش (إبطاله) بدل (إبطالها) والثانية أفضل لاشتمالها على الضمير المؤنث الدال على الزيادة.

(٩) في ز، ك، ط، ق زيادة (في المبيع) وهي تفصل المعنى .

(١٠) في ش (تغيره) بدل (تغييره) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ش، ح، ط (من) بدل (عن) والمعنى معهما واحد، إلا أن الأولى أكثر شيوعًا في الاستعمال.

(١٢) (درهمًا) سقطت من ك. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(١٣) (الحط) سقطت من ك. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(١٤) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٨٢. والمسألة (١٥٩٤) .

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٥٩٢ـ قال (محمد): إذا اشترى سيفًا محلى بفضة، وفضته خمسون[١]، بمائة درهم، أو عشرة دنانير، ونقد الثمن، ولم يقبض السيف، فلم يفترقا[٢] حتى أفسد رجل شيئًا من حمائله[٣]، أو جفنه[٤]، واختار المشتري تضمين المفسد قيمة ما أفسده، وقبض السيف، ثم افترقا من غير قبض الضمان ـ جاز؛ لأن الفساد في غير الفضة، فلا يكون الضمان بدل الصرف، فإن أفسد السيف كله، واختار المشتري تضمينه، فإن أفسد السيف كله، واختار المشتري تضمينه، ونقد ثمنه للبائع، ولم يقبض الضمان، حتى فارقهما المفسد ـ لم يضر بالإجماع؛ لأن الصرف لم يتعلق به. فإن فارق البائع[٥] المشتري قبل قبض المشتري القيمة من المفسد، انتقض كله عند محمد، لعدم القبض، وهو قول أبي يوسف الأول. وجاز عند أبي يوسف[٦]. روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة كذلك؛ لأن اختياره تضمينه[٧] كالقبض، ولو استبدل بهذا الضمان، شيئًا آخر قبل قبضه[٨] حقيقة؛ جاز عندهما، كأنه قبضهما[٩]،

---

(١) في ك (محلى فضة خمسون) وفي ط (محلى فضته خمسون) بدل (محلى بفضة، وفضته خمسون) والثالثة أفضل؛ لأنها أكمل.

(٢) في ز (يفترقا) بدل (يتفرقا) والمعنى معهما واحد.

(٣) الحمائل للسيف جمع ومفردها حماله ـ بكر الحاء ـ وهي علاقة السيف، وقد تسمى محمل وهو السير الذي يتقلده المتقلد. (انظر لسان العرب جـ١١ ص ١٧٨).

(٤) جفن السيف: أي غمد السيف. (لسان العرب جـ ١٣ ص ٨٩)

(٥) في ك زيادة (عن) ولا فائدة لها.

(٦) في ز، ك زيادة (في قوله الآخر) وفي ق زيادة (آخرًا) والزيادة الأولى ضرورية لرفع اللبس، والإبهام.

(٧) في ز زيادة (صار) ولا أثر لها.

(٨) في ك، ط (القبض) بدل (قبضه) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ز، ك، ق، ط (قبضه) بدل (قبضهما) والأولى أنسب للسياق.

ثم اشترى به غيره. فمحمد اعتبر الحقيقة، فإن المطالبة ثمة[١] به قائمة، والتسليم واجب، ولأبي حنيفة وأبي يوسف: أن تسليم المبيع سقط عن البائع أصلاً، فخرج المبيع عن ضمانه، ودخل في ضمان المشتري كما لو أعتق العبد المشتري، بخلاف الحوالة ببدل الصرف، لأن التسليم لم يسقط عن المحيل أصلاً[٢]، بل يعود إليه إذا توى على[٣] المحتال عليه[٤].

---

(١) (ثمة) سقطت من ك، ط. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) (أصلاً) سقطت من ق وذكرها أفضل لتأكيد المعنى.

(٣) في ش (عن) بدل (على) والثانية أنسب للمعنى. والمراد بقوله (توى) أي هلك

(٤) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٨٠ .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٥٩٣ـ قال (أبويوسف): إذا اشترى فاكهة بدانق[١] فلوس[٢]، أو قيراط[٣] فلوس؛ لم يجز عند زفر.

وعندنا: يجوز لما ذكرنا[٤] في بابه. فإن اشترى بدرهم فلوس، قال هو كذا في القياس. ولم يذكر أنه يجوز أم لا[٥].

وعن أبي يوسف: أنه يجوز، وعن محمد أنه لا يجوز[٦].

له: أنه لا تعارف فيه، بخلاف دانق فلوس.

لأبي يوسف: أنه باع بثمن معلوم، فصار كدانق فلوس[٧].

---

(١) الدانق معرب من دانك، وهو سدس درهم. (لسان العرب جـ ١٠ ص ١٠٤، والتعريفات الفقهية ص ٢٨٨).

(٢) الفلوس ـ بضم الفاء واللام ـ جمع مفردها فلس بفتح اللام وسكونها، وهو قطعة مضروبة من النحاس يتعامل الناس بها. (انظر لسان العرب جـ ٦ ص ١٦٤، والتعريفات الفقهية ص ٤١٦)

(٣) القيراط هو مقدار خمس شعيرات، أو نصف دانق. (لسان العرب جـ ٧ ص ٣٧٥، والتعريفات الفقهية ص ٤٣٨).

(٤) في ش، ز، ك، ق (نذكره) وفي ط (نذكر) بدل (ذكرنا)، والأولى والثانية أفضل لدلالتها على المستقبل؛ لأن باب زفر لم يأت بعد.

(٥) في ش، ز، ق، ط (أولاً) بدل (أم لا) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٢٦، والبناية جـ ٦ ص ٧١٨، ٧١٩ وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٤٤.

(٧) (فلوس) سقطت من ش، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٥٩٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا باع قلب فضة وزنه عشرة، بعشرة دراهم[١]، وتقابضا، وصح الصرف، ثم حطا عن الثمن درهمًا؛ صح الحط، ويصير البيع بتسعة، فيفسد[٢].

وقال أبويوسف: لا يصح الحط[٣].

وقال محمد: صح الحط ولا يفسد الصرف[٤].

له: أنه لا يمكن تصحيح هذا الحط على وجه يلتحق[٥] بأصل العقد؛ لأنه[٦] يفسد العقد[٧] فيحمل هبة مبتدأ[٨]كحط كل الثمن، وحجتهما مامر في جانب الزيادة في هذه المسألة، في باب أبي حنيفة[٩].

---

(١) (دراهم) سقطت من ك، ق، ط وذكرها أفضل لتمييز العشرة.

(٢) في ق زيادة (البيع) وهي توضح المعنى.

(٣) في ك زيادة (ويصح الصرف) وهي زيادة تكمل المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٨٢، والمسألة (١٥٩١).

(٥) في ش (يلحق) بدل (يلتحق) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ق زيادة (لا) وهذه الزيادة تخل بالمعنى المطلوب.

(٧) (العقد) سقطت من ش، أ. وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٨) في ش، ز، ك، ط (مبتدأة) بدل (مبتدأ) والأولى أفضل لدلالتها على مؤنث وهو الهبة. ولعله (مبتدأ) سقطت من ق. وذكرها أفضل لاكتمال المعنى

(٩) المسألة (١٥٩١) .

باب ماقـــــاله زفـــــر

١٥٩٥ـ قال (زفر): الدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في عقود المعاوضة[١]، وفسوخها ـ وهو قول الشافعي ـ حتى لو تصارفا، وعَيَّنَا الدراهم، ثم أرادا أن يسلما غير ذلك؛ ليس لهما ذلك. ولو هلك أحدهما قبل القبض ينتقض الصرف.

وعندنا: لا تتعين، وإن عينت[٢].

لـه: أنه[٣]أحد البدلين، فيتعين بالتعيين، كالبدل الآخر، وهو السلعة، والفقه فيه أنا إنما أثبتنا[٤] حكم العقد في هذا، فلا يثبت في غيره.

لنا: أن شرط التعيين مخالف لمقتضى العقد؛ لأن قضية العقد في جانب الثمن، وجوده ووجوبه في الذمة، وفي التعيين بطلان ذلك، فيحمل التعيين[٥] على بيان الجنس والنوع[٦]، وقد عرف[٧].

١٥٩٦ـ قال (زفر): إذا اشترى ألف درهم بدنانير، فدفع الدنانير، وكان [المشتري][٨] الدنانير على البائع دراهم؛ فتراضيا على المقاصة قبل أن يتفرقا[٩]؛ لم يجز.

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (المعاوضات) بدل (المعاوضة) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٥، والمجموع جـ١٠ ص ٨٦، ٨٧ وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٣٦، والبناية جـ ٦ ص ٦٩٤، وفتح القدير جـ ٦ ص ٢٦٤، وروي عن زفر رواية أخرى أنها لا تتعين.

(٣) في ط (أن هذا) بدل (أنه) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط (أنهما أثبتا) بدل (أنا إنما أثبتنا) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) (التعيين) سقطت من ق، وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٦) في ق (والتعيين) بدل (والنوع) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ط (على ما عرف) بدل (وقد عرف) والمعنى واحد، وفي ز، ش، زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود الخلاف.

(٨) في الأصل (للمشتري) ولا تستقيم العبارة بها.

(٩) في ش، ز، ط، (يفترقا) بدل (يتفرقا) والمعنى واحد.

وعندنا: يجوز[1].

له: أنه استبدل[2] ببدل[3] الصرف، قبل القبض.

لنا: أن هذا فسخ فيها للصرف الأول، وبيع الدنانير بتلك[4] الدراهم التي عليه، وهو كالمقبوض في يده، فيجوز، كما إذا[5] فعلا ذلك ابتداء.

١٥٩٧ـ قال (زفر): إذا اشترى فاكهة بنصف درهم فلوس، أو بدانق فلوس، لايجوز

وعندنا: يجوز[6].

له: أن الدراهم[7] لا تقدر [بالفلوس][8]، فكان مجهولاً.

لنا: أنه معلوم بعرف الناس. واصطلاحهم[9] فيعلم أنه لا يوجد[10] بذلك، فيجوز، كما إذا سمى عدد الفلوس.

١٥٩٨ـ قال (زفر): إذا استهلك حلية[11] ذهب لإنسان، فقضى القاضي عليه بقيمته من الدراهم اعتبارًا للصياغة، وتحرزًا عن الربا؛ فالقبض يشرط فيه، حتى لو افترقا قبل قبضه؛ بطل القضاء.

وعندنا: لايبطل.

وعلى هذا: إذا استهلك دراهم فضمن مثلها، وأَجَّلَهُ الطالب، فهو

---

(١) انظر المبسوط جـ ٤ ص ١٩. والبناية جـ ٦ ص ٧٠٥ ـ وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٤٠.

(٢) في ط (استبدال) بدل (استبدل) والمعنى معهما واحد.

(٣) (ببدل) سقطت من ق، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ش، ز، ك (بذلك) بدل (بتلك) والصواب الثانية؛ لأن الدراهم لفظ مؤنث.

(٥) في ط (لو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٢٦، ٢٧، والمسألة (١٥٩٣)، والبنايةجـ ٦ ص ٧١٨، ٧١٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٤٤.

(٧) في ش (الدرهم) بدل (الدراهم) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في الأصل أ، ق، ط (بالفلس) والمعنى والعبارة لايستقيمان بهذا.

(٩) في ش، ز (وباصطلاحهم) بدل (واصطلاحهم) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ش، أ (لم يوجد) وفي ز، ح، ك، ق، ط (كم يؤخذ) بدل (لا يوجد) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ق (حلي) بدل (حلية) والمعنى واحد.

باطل عنده.

وعندنا: يجوز[١].

له: أنه صرفٌ حقيقة، فيشترط فيه[٢] شرائطه[٣].

لنا: أنه ضمان، والضمان قائم مقام العين المضمونة، كأنه هو، وليس[٤] بمبادلة، فلا يشترط فيه شرائط الصرف[٥].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٣٤.
(٢) (فيه) سقطت من ش، ك، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.
(٣) في ط (شرائط الصرف) بدل (شرائط) والمعنى معهما واحد.
(٤) في ز (فليس) بدل (وليس) والثانية أنسب للسياق.
(٥) في ط (شرائط الصرف فيه) بدل (فيه شرائط الصرف)، والمعنى معهما واحد.

باب جوابات مالك بن أنس

١٥٩٩ـ (مالك): إذا وجد في الصرف بعض الدراهم زيوفًا[١]؛ بطل[٢] العقد.
وعندنا: يبقى في الباقي[٣]. وقد مر مثله في السلم[٤].

---

(١) في ش، ز، ك، ط، زيادة (فرد) وفي ق زيدة (فرده) وهذه الزيادة لا أثر لها في المعنى.

(٢) في ش، ز، ك، ط، ق زيادة (كل) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٣) (في الباقي) سقطت من ش والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) انظر المسألة ١٤٣٤، ١٤٩٦، ١٥٨٥، وانظر المبسوط جـ ١٤ ص ٧٨، ومختصر الطحاوي ص ٧٧، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٦٣٥، ٦٣٦، والقوانين الفقهية ص ١٦٦، وشرح الخرشي جـ ٥ ص ٤٥، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ١٨، وحاصلة أن عند المالكية: إذا صرف دنانير بدراهم ثم وجد فيها درهمًا زائفًا أو ناقصًا، إن رضي به جاز الصرف وإن رده بطل الصرف، وفي قول آخر للمالكية: يبطل صرف دينار واحد، وفي قول آخر: يبطل ما يقابل الدرهم المردود .

كتاب الشفعة[1]

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٦٠٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى دارًا شراءً فاسدًا، وقبضها وبنى فيها؛ انقطع حق البائع عنها، وعلى المشتري قيمتها، وتجب للشفيع الشفعة، فيهدم المشتري بناءه؛ لأنه لم يدخل في البيع.

وعند أبي يوسف ومحمد: لاينقطع حق البائع، ويستردها[2]، ويهدم المشتري[3] البناء[4].

لـهما: أن حق البائع في الاسترداد آكد من حق الشفيع، وحق الشفيع لايبطل، وله نقض البناء؛ فالبائع أولى.

لـه: وجهان: أحدهما. أن حق الاسترداد في البيع الفاسد حق الشرع، والبناء حق المشتري، وحق العبد مقدم[5] لحاجته. والثاني: أن المشتري بنى[6] بتسليط البائع، فلا يكون له نقضه، بخلاف الشفيع؛ لأن حق الأخذ له، لا للشرع، وهو لم يسلط المشتري على البناء، فكان له نقضه[7]. فإن اتخذها المشتري مسجدًا، فعلى هذا الخلاف[8]، وذكره

---

(١) الشفعة من الشفع: وهو نقيض الوتر. ومن له الشفعة يشفع عقاره بالعقار الذي يأخذه، وسميت بذلك لما فيها من ضم العين المشتراه إلى ملك الشفيع. (طلبة الطلبة ص ٢٤٥، وأنيس الفقهاء ص ٢٧١).

(٢) في ش، ز، ح، ك، ق زيادة (البائع) وذكرها وعدمه سواء؛ لأن المعنى واضح بدونها.

(٣) (المشتري) سقطت من ز، ك، ق، ط. وذكرها أفضل للإيضاح.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٤٧، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٠٢.

(٥) في ز زيادة (على حق الله تعالى) وفي ح، ق (على حق الشرع) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى

(٦) في ط (بناء المشتري) بدل (المشتري بنى) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش، ز، ق، ط زيادة (قال) وذكرها وعدمه سواء.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١١٤.

هلال[1] في كتاب الوقف عن أصحابنا جميعًا[2] أنه ينقطع حقه.

وجه هذه الرواية: أنه أخرجها عن ملكه على وجه التقرب[3]، فكان[4] كما لو كان عبدًا، فأعتقه.

وجه الرواية الأولى: أن الله تعالى لا يقبل الطاعة بالمعصية، فصار كما لو وهب لغيره، ولم يقبل.

١٦٠١- قال (أبوحنيفة): إذا اشترى دارًا، ولها ظلة - وهي التي أحد [طرفي][5] جذوعها على حائط هذه الدار، وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل، ولم يكن مفتحها في هذه الدار؛ لم تدخل بالإجماع، فإن كان مفتحها فيها؛ لا[6] تدخل أيضًا عند أبي حنيفة[7]، مالم يقل: بكل حق هو لها.

وقال **أبويوسف ومحمد**: تدخل من غير ذكر الحقوق[8].

لهما: أنه يرتفق بها صاحب الدار، فكان تبعًا لها، كالكنيف.

له: أن قرارها بهذه الدار، وبغيرها، فكان تبعًا لها[9] من وجه، دون وجه، فإن ذَكَرَ الحقوق تدخل، وإلا فلا.

١٦٠٢- قال (أبوحنيفة): المريض مرض الموت إذا باع لأجنبي[10] دارًا له[11]

---

(١) أي هلال بن يحيى المعروف بهلال الرأي، وهو من أصحاب أبي يوسف، وزفر. (أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري ص ١٥٦).

(٢) انظر أحكام الوقف لهلال بن يحيى، الورقة ٥٧، مخطوطة البلدية، بالإسكندرية برقم ٣٦٧٢م. وانظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧٢٢.

(٣) في ز، ق، ط زيادة (إلى الله) وهي توضح المعنى.

(٤) في ك، ق، ط (فصار) بدل (فكان) والمعنى معهما واحد.

(٥) في الأصل (طرف) وهو وهم من الناسخ.

(٦) في ط (لم) بدل (لا) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ك، ق، ط (عنده) بدل (أيضًا عند أبي حنيفة) والثانية أفضل لوضوحها.

(٨) انظر الجامع الصغير ص ٢٩٣، والبناية جـ ٦ ص ٥٧٥، وفتح القدير، والعناية جـ ٦ ص ١٨٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٩٨، والمبسوط جـ ١٤ ص ١٣٦، ١٣٧.

(٩) في ش (له) بدل (لها) والثانية أفضل؛ لأن الدار تؤنث غالبًا.

(١٠) في ز (للأجنبي) بدل (لأجنبي) والمعنى واحد.

(١١) (له) سقطت من ز، ك، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

بألفي درهم، وقيمتها ثلاثة آلاف درهم؛ لا مال له غيرهم، ثم مات وابنه شفيعها؛ فلا شفعة له، ولم يحك خلافًا - وكذا قال في الجامع الكبير: إذا كان البيع للوارث[1] بأقل من قيمتها[2].

وقال في الوصايا: لا شفعة[3] عند أبي حنيفة[4].

وقال أبويوسف ومحمد: يأخذ بقيمتها إن شاء، بناء على أن الأخذ بالشفعة بمنزلة البيع منه. وعند أبي حنيفة: لو باع من الوارث بمثل قيمته، أو أكثر[5]، أو أقل [6]؛ لايجوز[7].

وعندهما: يجوز، فكذا الأخذ بالشفعة[8].

أما إذا كان شراء الأجنبي بأقل من القيمة، فعندهما لا يأخذ أيضًا في هذه الرواية؛ لأنه لا يمكن الأخذ بالقيمة؛ لأن الأخذ بالشفعة شرع، بما قام على المشتري، وأنه لم يقم عليه بالقيمة، ولا يمكن أخذه[9] بالثمن؛ لأن فيه[10] محاباة، وهي للوارث باطلة.

وفي رواية: الوصايا تأخذ بالقيمة؛ لأنه يصير كأنه باعه من الوارث بألفين، وقيمته ثلاثة آلاف، فلا[11] يسلم له إلا بتمام القيمة.

---

(١) في ز، ك (لو باع من الوارث) بدل (إذا كان البيع للوارث) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر الجامع الكبير ص ٣١٢.

(٣) في ق زيادة (له) وهي توضح المعنى.

(٤) في ز زيادة (إذا باع من الوارث بمثل قيمته أو أكثر) وهي تزيد من تفصيل المعنى وتوضيحه.

(٥) في ق زيادة (من القيمة) وهي توضح المعنى.

(٦) (أو أقل) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط، أ وذكرها وعدمه سواء؛ لأنه إذا كان البيع بمثل القيمة أو أكثر لايجوز، فمن باب أولى الأقل لا يجوز.

(٧) في ز زيادة (مالم يجز الورثة) وهي توضح المعنى أكثر. وفي ط (إن باع الوارث بأقل من قيمته أو أكثر لا يجوز) بدل (لو باع ... إلى ... لايجوز) والمعنى واحد.

(٨) انظر الجامع الكبير ص ٣١٢، والمبسوط جـ ١٤ ص ١٥٠، ١٥١، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٠٣.

(٩) في ط (الأخذ) بدل (أخذه) والمعنى واحد.

(١٠) في ش (في) بدل (فيه) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ز، ك، ق (فلم) بدل (فلا) والمعنى معهما واحد.

١٦٠٣ـ قال (أبوحنيفة) فإذا[١] كان هذا البيع[٢] مع الابن، والأجنبي شفيعها، فلا شفعة عند أبي حنيفة؛ لأن البيع باطل، فإن أجاز[٣] الورثة[٤] جاز البيع والمحاباة، وتثبت الشفعة؛ لأن الوصية للوارث تجوز بإجازة الورثة.

وعند أبي يوسف ومحمد: إن كان بمثل القيمة جاز البيع، وتثبت الشفعة[٥]، وإن كان فيه محاباة فالمشتري إن شاء أخذها بتمام القيمة وللشفيع الشفعة[٦]، وإن شاء ترك البيع[٧] وردها. وللشفيع أن يأخذ بالقيمة؛ لأن المحاباة كانت فاسدة، فصار تمليكًا بالقيمة، ولا يبطل حق الشفيع برد المشتري، ولو أجازت الورثة المحاباة جاز[٨]، وللشفيع أن يأخذ بالثمن[٩].

---

(١) في ش، ز، ك، ق (فإن) وفي ط (إذا) بدل (فإذا) والمعنى مع هذا الألفاظ واحد.

(٢) في ك (البيع) بدل (هذا البيع) والثانية أفضل لما فيها من إيضاح للمراد.

(٣) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (أجازت) بدل (أجاز) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ز، ق، ط، ك زيادة (البيع) وهي توضح المعنى.

(٥) في ح، أ زيادة (لأن الوصية للوارث تجوز بإجازة الورثة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٦) في ش، ز، ك، ط (للشفيع أن يأخذ بذلك) بدل (للشفيع الشفعة) والمعنى واحد.

(٧) (البيع) سقط من ز، ك، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها. وفي ق (تركها) بدل (ترك) والأولى أفضل؛ لأن الضمير يعود على الشفعة وهي لفظ مؤنث.

(٨) في ز، ق (جازت) بدل (جاز) والمعنى معهما واحد.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٥١، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٠٣ .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٦٠٤ـ قال (أبويوسف): إذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن بعد نقده، فقال المشتري، هو ألفان، وقال الشفيع هو ألف[١]؛ فالقول قول المشتري؛ لأن الشفيع يدعي عليه التمليك بأقل الثمنين، وهو ينكر. ولو أقاما البينة، فالبينة بينة المشتري أيضًا، وهو قول الشافعي.

وقال أبوحنيفة ومحمد: البينة بينة الشفيع[٢].

له: أن بينة المشتري تثبت زيادة الثمن، والبينات تترجح بكثرة الإثبات.

لهما: وجهان، أحدهما: أن بينة الشفيع ملزمة، وبينة المشتري غير ملزمة؛ لأن الشفيع لو ترك، يترك، فكان الملزم أولى.

والثاني: أنه لا تنافي بينهم، فيقبل[٣] كلاهما، فصار كأنه اشتراه بالف، ثم اشتراه بألفين، فيأخذ[٤] بأيهما شاء.

١٦٠٥ـ قال (أبويوسف): رجل اشترى دارًا، فوهبها لغيره، أو باعها، ثم حضر الشفيع، وغاب المشتري الأول، فإن صَدَّقَهُ الموهوب له، والمشتري[٥] الثاني؛ له أن يأخذ[٦] بالشفعة، وإن أنكر فأراد الشفيع أن يقيم البينة، فهو خصم، وتقبل بينته.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يكون خصمًا ـ ذكر الاختلاف في الجامع الكبير ـ

---

(١) قوله: (فقال المشتري هو ألفان، وقال الشفيع هو ألف) سقط من ش، ح، ز، ك، ق، ط، أ. وسقوطها لايؤثر في تغيير المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٩٩، والبناية جـ ٨ ص ٥١٤.

(٣) في ش (فيعمل) بدل (فيقبل) والثانية أنسب لمعنى.

(٤) في ك (يأخذ) بدل (فيأخذ) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش، ز، ك، ط (أو المشتري) بدل (والمشتري) والأولى أنسب للمعنى

(٦) في ز، ك، ط (يأخذها) بدل (يأخذ) والأولى أفضل لاشتمالها على الضمير الدال على الدار.

والمأذون[1].

لـه: أنه يدعي برقبه[2] الدار، وهي في يده، فكان خصمًا، وإذا قُضِيَ به: عند أبي يوسف: يستوثق بالثمن كفيلاً، نظرًا للغائب، أو يأخذ الثمن، ويضعه على يد[3] عدل.

لـهما: أن فيه إبطال عقد[4] الغائب قصدًا، أو نقله إلى نفسه، فكان[5] قضاء على الغائب.

---

(1) انظر الجامع الكبير ص ٣١٢، والبدائع جـ ٦ ص ٢٦٨٩، والمبسوط جـ ١٤ ص ١٠٨.

(2) في ش، ز، ق، ط (رقبة) بدل (برقبة) والأولى أنسب للسياق.

(3) في ش، ط (يدى) بدل (يد) والمعنى معهما واحد.

(4) في ط (حق) بدل (عقد) والثانية أنسب للمعنى.

(5) في ق زيادة (هذا) وهي توضح المعنى .

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

١٦٠٦ـ قال (محمد): تسليم الأب والوصي شفعة الصبي، أو تسليم الوكيل شفعة الموكل؛ لايصح ـ وهو قول زفر ـ.

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: يصح(١).

له: إنه إبطال حق محترم للصبي، فلا يجوز.

لهما: إن هذا أخذ ملك(٢) ببدل يعادله، فكان كالشراء، ثم الشراء بمال الصبي لايجب، ولهما أن [يتركا](٣)، فكذا هذا(٤). والله أعلم.

---

(١) انظر الجامع الصغير ص ٢٩٨، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧٠٨، والمبسوط جـ ٤ ص ١٥٥، والبناية جـ ٨ ص ٦٠٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٦٣٠، والعناية، والكفاية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٤٦.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (وتملك) بدل (ملك) والمعنى معهما واحد.

(٣) في الأصل (يترك) والمعنى والعبارة لا يستقيمان بهذا، وفي ط (يتركاه) بدل (يترك) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ط زيادة (بخلاف العفو، لأنه ترك بغير بدل) وهي توضح المعنى أكثر

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فيه

١٦٠٧ـ قال (أبوحنيفة): تسليم الأب شفعة الصبي، والشراء بأقل من القيمة بكثير[١] ـ يجوز[٢].

وعن **محمد**: أنه لا يجوز.

ولا رواية عن أبي يوسف[٣].

له: إنه بمنزلة التبرع بماله.

لأبي حنيفة: إنه امتناع عن إدخاله في ملكه، لا إزالة عن ملكه، فلا يكون تبرعًا.

---

(١) في ط (أو بأكثر) بدل (بكثير) والثانيةأنسب؛ لأنها إذا بيعت بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه يجوز التسليم بالإجماع، وقيل :أن فيه خلاف محمد و زفر.
(انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٥٥، والبناية جـ ٨ ص ٦٠٣).

(٢) في ز، ح، أ، ق، ك، ط زيادة (فعن أبي حنيفة أنه يجوز) ولا فائدة لهذه الزيادة لأن الباب باب أبي حنيفة ومحمد، وطريقة الكتاب عادة عرض قول أبي حنيفة أولاً.

(٣) انظر البناية جـ ٨ ص ٦٠٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٦٣، والعناية، والكفاية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٤٧ .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيــه

١٦٠٨ـ قال (أبويوسف): سفل لرجل، وعلوه لآخر[١]، فبيعت دار بجنبهما؛ فالشفعة لهما؛ لأنهما جاران، فإن انهدمت الدار[٢] قبل الأخذ بالشفعة، فالشفعة لصاحب السفل، لا لصاحب العلو.

وقال محمد: لهما جميعًا[٣].

لـه: أن حق صاحب العلو قائم، فإنه[٤] يبنى العلو إذا بنى صاحب السفل سفله، وله أن يبني السفل بنفسه ويبني عليه علوه، ويمنع صاحب لسفل [من][٥] الانتفاع[٦] حتى يعطي[٧] حقه.

لأبي يوسف: أن الجوار بالأرض قائم في حق[٨] السفل، وهو[٩] فائت في حق صاحب العلو إلى أن يبنى.

وعلى هذا الخلاف: إذا انهدم العلو، ثم باع صاحب السفل سفله، فلا شفعة لصاحب العلو عنده، خلافًا لمحمد، والمعنى مامر[١٠].

١٦٠٩ـ قال (أبويوسف): إذا قال الشفيع: آخذ نصف الدار بالشفعة، لايكون تسليمًا للكل.

---

(١) في ك (وعلو لرجل) بدل (وعلوه لآخر) والثانية أوضح.
(٢) في ش، ط (العلو) بدل (الدار) والمعنى واحد.
(٣) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٦٩٤، ٢٧٠١.
(٤) في ز (لأنه) بدل (فإنه) والمعنى معهما واحد.
(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل. وإثباته أفضل لاكتمال المعنى.
(٦) في ش، ق (الامتناع) بدل (الانتفاع) والثانية أنسب للمعنى.
(٧) في ز، ك، ق، ط (ليعطيه) بدل (حتى يعطيه) والمعنى معهما واحد.
(٨) في ز، ك، ق، ط زيادة (صاحب) وإثباتها وعدمه سواء.
(٩) في ز، ك (فأما هو) بدل (وهو) والثانية أنسب للسياق.
(١٠) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧٠١.

وقال محمد: هو تسليم للكل[١].

له: إنه ترك النصف، وسكت عنه، وهو تسليم، فكان تسليمًا للكل؛ لأنه لا يتجزأ.

لأبي يوسف: أن هذا تصريح بالطلب، فلا يثبت التسليم الذي هو ضده، دلالة.

١٦١٠ـ قال (أبويوسف): لو أقام المشتري البينة أنه اشترى البناء أولاً بألف، ثم الأرض بغير بناء بألف[٢]، ولاحق للشفيع في البناء، وأقام الشفيع البينة أنه اشتراهما معًا بألفين في صفقة واحدة، ولم يؤرخا؛ فالبينة بينة المشتري.

وقال محمد: البنية بينة الشفيع[٣].

له: أنها مثبتة للاستحقاق، وحاصل الخلاف فيه[٤].

لأبي يوسف: أن القول قول الشفيع استحسانًا؛ لأنهما اتفقا على شرائه، والمدعي[٥] يدعي التفريق[٦] في الصفقة، وهو ينكر، واليمين حجة المنكر، والبينة حجة المدعي.

١٦١١ـ قال (أبويوسف): إذا قال المشتري لوكيل الشفيع: قد سلم موكلك الشفعة؛ لا يقضى بالشفعة حتى يحضر الموكل فيحلف.

وقال محمد: يقضى بها، وإذا حضر[٧] الموكل فله أن يحلفه[٨].

---

(١) (للكل) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط. وإثباتها أفضل للإيضاح. انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧٢١. والمبسوط جـ ١٤ ص ١١١.

(٢) في ق زيادة (درهم) وهي زيادة مطلوبة لتمييز المعدود.

(٣) انظر البدائع جـ ٧ ص ٢٧٤٦، والمبسوط جـ ١٤ ص ١٧٧.

(٤) أي في الاستحقاق.

(٥) في ط (والمشتري) بدل (والمدعي) والمعنى واحد، إذ المشتري هو الذي يدعي التفريق

(٦) في ز، ش، ح، ق (التفرق) بدل (التفريق) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ط (احتضر) بدل (حضر) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (تحليفه) بدل (أن يحلفه) والمعنى معهما واحد. انظر المبسوط جـ١٤ ص ١٦١.

له: أن الحق ثابت ظاهرًا، فلا يؤخر لأمر موهوم.

لأبي يوسف: أن لو أمر بالتسليم إلى وكيل[1] الشفيع، ثم حضر الموكل، وحلف، ونكل يحتاج إلى نقض القضاء، فيجب التأخير تحرزًا عن ذلك.

(1) (وكيل) سقطت من ش، ز، ك، ف، (والمعنى لا يستقيم بدونها).

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٦١٢- قال (أبوحنيفة): إذاطلب[1] الشفعة طلب مواثبة[2]، وطلب إشهاد، وأخر طلب الأخذ؛ لم تبطل شفعته - في ظاهر الرواية - وإن طال التأخير.

وعن أبي يوسف: أنه إذا ترك[3] مجلسًا من[4] مجلس[5] القضاء تبطل، وفي رواية: قدره بثلاثة أيام

وعن محمد: أنه إذا ترك شهرًا بطل[6].

لـه: أنه لو لم يبطل بتأخيره مدة طويلة، يتضرر[7] به المشتري بنقض تصرفاته، فقدرنا ذلك بأدنى الآجال، وهو شهر.

لأبي يوسف: أن ترك مجلسين، وثلاثة[8] أيام؛ دليل الأعراض عنه، وأنه تسليم.

لأبي حنيفة: أن الحق قد ثبت بالطلب، فلا يبطل بالتأخير كسائر الحقوق.

١٦١٣- قال (أبوحنيفة): الوكيل بطلب الشفعة إذا سلم الشفعة، وأقر[9] على

---

(١) في ز، ق، ط زيادة (الشفيع) وهي توضح المعنى.
(٢) طلب المواثبة هو أن يطلب على الفور، (انظر البناية جـ ٨ ص ٤٨٦).
(٣) في ك، ط زيادة (الطلب) وهي توضح المعنى.
(٤) في ش (في) بدل (من) والثانية أنسب للمعنى.
(٥) في ز (مجالس) بدل (مجلس) والأولى أنسب للمعنى.
(٦) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١١٨، والبدائع جـ ٦ ص ٢٧١٤، ٢٧١٥، والبناية جـ ٨ ص ٤٩٦، ٤٩٧، وفتح القدير جـ ٨ ص ٣١٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٤٤.
(٧) في ش، ك (تضرر) بدل (يتضرر) والمعنى معهما واحد.
(٨) في ش، ز، ح، ك، ط (أن تركه مجلسًا أو ثلاثة) وفي آ (أن تركه مجلسين وثلاثة أيام) وفي ق (أن تركه مجلسًا من مجالس القضاء أو الثلاثة) بدل (أن ترك مجلسين، وثلاثة) والأولى أنسب للمعنى.
(٩) في ز، ح، ك، ق، ط (فأقر) بدل (وأقر) والمعنى معهما واحد.

الموكل أنه سلمها؛ يصح في مجلس القضاء لا في غيره.

وقال أبو يوسف أولاً: لا يصح[1] بحال، ثم رجع وقال: يصح أين كان.

وقال محمد وزفر، والشافعي: لا يصح تسليمه أصلاً، ويصح إقراره في مجلس القضاء، وهي نظير إقرار الوكيل بالخصومة، ونذكرها في كتاب الوكالة، في باب أبي يوسف[2]، وأما الوكيل بطلب الشفعة إذا سلم فقد مر في باب محمد[3].

---

(1) في ش، ك، ق، ط (لا يصحان) بدل (لايصح) والأولى أفضل لدلالتها على الإقرار والتسليم.

(2) انظر المسألة (١٨١٧).

(3) انظر المسألة (١٦٠٦). والمبسوط جـ ١٤ ص ١٥٤، والكفاية، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٤٦ .

باب ما قالـــه زفر

١٦١٤ـ قال (زفـــر): الشفيع إذا أخبر أن البيع بألف درهم فسلم، فإذا هو بمائة دينار قيمتها ألف درهم، لا تبطل شفعته.

وعندنا: تبطل[١].

لـه: أنهما جنسان مختلفان، فصار كالحنطة، والشعير، والفقه فيه: أنه قد يتعذر عليه أداء جنس، دون جنس.

لـنا: أنهما جنس واحد في[٢] كونهما ثمنًا للأشياء والحكم يتعلق بـه.

١٦١٥ـ قال (زفـــر): إذا اشترى دارين في مصرين في صفقة واحدة، وشفيعهما واحد، فله أن يأخذ إحداهما دون الآخر[٣].

وعندنا: ليس لـه ذلك[٤].

١٦١٦ـ قال (زفـــر): إذا كانت الدار في يد رجل[٥]، وبيعت دار بجنبها، فطلب الشفعة بالجوار، وأنكر المدعى عليه أن يكون الدار ملكه، استحق الشفعة بظاهر الملك الثابت باليد ـ وهو قول الشافعي ـ

وعندنا: لايستحق مالم يثبت الملك بالبينة[٦].

لـه: أن اليد دليل الملك ظاهرًا[٧].

---

(١) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧١٦، والمبسوط جـ ١٤ ص: ١٠٥، ١٠٦.

(٢) في ك (حيث) بدل (في) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط (لأخرى) بدل (الآخر) والأولى أنسب للسياق.

(٤) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧٣١، والمختلف الورقة ١٣٧.

(٥) في ش، ح، ز، ك، ق، ط (في يد إنسان) بدل (في يد رجل) والمعنى معهما واحد. وفي أ (في درب) بدل (في يد رجل) والثانية أنسب للمعنى .

(٦) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٧٢٢.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (لما عرف) ولا أثر لها.

لنا: أن الظاهر كفى[1] للدفع دون الإلزام[2].

١٦١٧- قال (زفـر): إذا اشترى الأب لابنه الصغير دارًا، والأب شفيعها، ليس له أن يأخذها لنفسه[3].

وعندنا: له ذلك[4].

بناء على أن الأب إذا اشترى مال ابنه لنفسه لا يجوز عنده؛ لأن الواحد لا يصلح بائعًا، ومشتريًا.

وعندنا: يجوز، ويصير هو[5] بمنزلة شخصين[6] باعتبار الحاجة وكمال الولاية.

---

(١) في ح، ز، أ، ك، ق، ط (يكفي) بدل (كفى) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.
(٢) في ش، ك، ط (لا لإلزام) بدل (دون الإلزام) والثانية أوضح.
(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، أ، ط زيادة (بالشفعة) وهي توضح المعنى.
(٤) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٥٥.
(٥) (هو) سقطت من ط. ولايتغير المعنى بسقوطها.
(٦) في ق (الشخصين) بدل (بشخصين) والثانية أنسب للسياق.

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

١٦١٨ـ قال (الشافعي): لا تثبت الشفعة إلا للشريك في البقعة، ولا تثبت للجار. وعندنا: تثبت للجار أيضًا[١].

لـه: قوله ـ ﷺ ـ «**لا شفعة إلا لشريك**[٢] **لم يقاسم**»[٣]. ولأنه حق يثبت بخلاف[٤] القياس في حق الخليط، لدفع ضرر لازم، والجوار ليس في معناه

لـنا: قوله ـ ﷺ ـ «**الجار أحق بسقبه**»[٥] ولأن علة الشفعة: الاتصال بين

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٩٢، والبناية جـ ٨ ص ٤٥٧، والعناية بهامش فتح القدير، جـ ٨ ص ٢٩٦، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٤٠، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٩٧، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٣٨، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١٤٤، ١٤٥.

(٢) في ش، ق (للشريك) بدل (لشريك). ولم أجده بأي من اللفظتين، وفي ق زيادة (الذي).

(٣) قال ابن حجر: لم أجده هكذا. (الدراية جـ ٢ ص ٢٠٢) وقال: الزيلعي: غريب. (نصب الراية جـ ٤ ص ١٧٢). ولم أجد الشافعية استدلوا بهذا في كتبهم، وإنما استدلوا بحديث جابر رضي الله عنه، قال: قضى رسول الله ـ ﷺ ـ بالشفعة في كل شركة لم تقسم ـ ربْعَةٍ أو حائط ـ لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به. ـ رواه مسلم، كتاب المساقاة، باب الشفعة، حديث رقم ١٣٤، جـ ٣ ص ١٢٢٩. والربعة بفتح الراء، وإسكان الباء، مؤنث الربع، وهو الدار والمسكن ومطلق الأرض، وروى البخاري عن جابر بمعناه قال: قضى رسول الله ـ ﷺ ـ في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق فلا شفعة. (كتاب البيوع، باب الشفعة، جـ ٣ ص ١١٤).

(٤) في ط (على خلاف) بدل (بخلاف) والمعنى واحد.

(٥) رواه البخاري، كتاب البيوع، باب الشفعة، جـ ٣ ص ١١٥، وأبوداود، كتاب البيوع، باب في الشفعة، حديث رقم ٣٥١٦، جـ ٣ ص ٢٨٦، والترمذي كتاب الأحكام، باب ماجاء إذا حُدّت الحدود ووقعت السهام فلا شفعة، حديث رقم ١٣٧٠، جـ ٣ ص ٦٤٤

والسقب بفتح السين، والقاف يطلق على الدار، والمنزل، وعلى القريب، وعلى الجوار، ويجوز أن يقال صقب بالصاد ـ وهو ما قرب من الدار. (البناية جـ ٨ ص ٤٥٥).

الملكين لدفع ضرر الجار السوء، وقد وجد ههنا[1].

١٦١٩ـ قال (الشافعي): الشفعة تثبت للشفعاء على قدر[2] الأملاك.

وعندنا: على قدر الرؤس[3].

له: أنه[4] من حقوق الملك، فيقدر بقدر الملك، كالكسب والغلة.

لنا: أن العلة اتصال الملك، وقليل الملك في هذا ككثيره، ولهذا لو تفرد صاحب القليل فله كل الشفعة، إلا أن العلة كثرت[5] في حق صاحب الكثير، والترجيح لا يثبت بكثرة العله، بخلاف الكسب والغلة، لأنه يستحق بقدر الملك، ولهذا لو تفرد صاحب القليل لايستحق الكل.

١٦٢٠ـ قال (الشافعي): إذا مات الشفيع قبل القضاء بها[6]، تورث شفعته.

وعندنا: بطلت الشفعة[7].

---

(١) في ش، ز، ق، ط زيادة (وقد عرف بتمامه في طريقة الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود هذا الخلاف. وفي ك (هنا) بدل (ههنا) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ك (بقدر) بدل (على قدر) والثانية أبلغ في أداء المعنى.

(٣) مثاله: لو أن دارًا بين ثلاثة نفر لأحدهم نصفها، ولآخر ثلثها، وللثالث سدسها، فباع صاحب النصف نصيبه، فطلب الآخران الشفعة، قضى بالشفعة بينهما نصفين عند الحنفية، وعند الشافعي تقسم أثلاثًا بقدر ملكيهما فيعطى صاحب الثلث ثلثين، ويعطى صاحب السدس ثلثًا. (انظر المبسوط جـ ١٤ ص ٩٧، والبناية جـ ٨ ص ٤٧٥، وفتح القدير جـ ٨ ص ٣٠٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٤١) وأما الشافعية هنا فلهم قولان: الأول: وهو الأظهر ـ أن الشفعة على قدر الحصص، والثاني: على قدر الرءوس. (مغني المحتاج جـ ٢ ص ٣٠٥ وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١٤٥ ـ والأم جـ ٤ ص ٣).

(٤) في ش، ز، ق، ط زيادة (حق) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (تكثرت) بدل (كثرت) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ز، ك، ق زيادة (له) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (شفعته) بدل (الشفعة) والأولى أفضل؛ لأنها أدق في التعبير عن المعنى المراد، انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١١٦، والبناية جـ ٨ ص ٥٧٧، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٤ ص ٣٣٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٥٧، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٣ ص ٣٩٧.

له: أنه حقه، والوارث يخلفه في[1] حقوقه، كما في القصاص، والرد بالعيب، وغيرهما.

لنا: أن حق الشفعة، حق التملك، وهو وصف قائم بالشفيع، فلا يبقى بعد موته، بخلاف القصاص؛ لأنه ملك المحل في حق [القتل][2]، ولهذا يصح الاعتياض عنه. وبخلاف[3] الرد بالعيب، لمامر في مسألة خيار الشرط هل يورث[4].

١٦٢١- قال (الشافعي): إذا حط البائع بعض الثمن عن المشتري فالشفيع يأخذه بكل الثمن إن شاء.

وعندنا: يحط عن الشفيع بقدره[5].

[له][6]: أن البائع وهب بعض الثمن للمشتري، فلا يلزمه أن يهب شيئًا للشفيع، كما لو وهب الكل[7].

لنا: أن حط البعض يلتحق بأصل العقد، فصار كأنه اشتراه بما وراءه، بخلاف هبة كل الثمن؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد؛ لأنه يبقى بيعًا بغير ثمن.

١٦٢٢- قال (الشافعي): إذا أخذ الشفيع الدار من يد المشتري، أو من يد البائع، فالعهد على المشتري في الحالين[7].

---

(١) في ز، ق زيادة (استيفاء) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في الأصل (القتل) والمعنى لايستقيم بها.

(٣) في ش (بخلاف) بدون الواو، والصواب إثبات الواو، لأنه معطوف على قوله (بخلاف القصاص).

(٤) انظر المسألة (١٥٦٠).

(٥) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٠٧، والبناية جـ ٨ ص ٥٢٠، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣١٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٤٨، وهذا الخلاف قائم على أصل وهو أن الزيادة، والحط في بعض الثمن يثبت على سبيل الالتحاق بأصل العقد عند الحنفية. وعند الشافعية هو بمنزلة الهبة المبتدأة. (المبسوط جـ ١٤ ص ١٠٧).

(٦) في ش (كل الثمن) بدل (الكل) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز، ط زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

وعندنا: إذا أخذ من يد[1] البائع، فالعهدة على البائع[2]. بناء على أصل، وهو أن حقوق العقد ترجع إلى المالك عنده.

وعندنا: إلى العاقد[3]. وقد عرف[4].

١٦٢٣- قال (الشافعي): الواحد إذا اشترى دارًا من اثنين بصفقة واحدة، فله أن يأخذ حصة أحدهما بالشفعة.

وعندنا: يأخذ الكل، أو يترك الكل[5].

له: أن الواحد إذا باع من اثنين، فله أن يأخذ حصة أحدهما، فكذا هذا

لنا: أن الصفقة في حق المشتري، مجتمعة، فلا يجوز التفريق عليه، بخلاف ما ذكر؛ لأن ثمة الصفقة في حق المشتري[6] متفرقة، والفقة فيه: هو[7] أن ثمة جارين، فله أن يرضى بأحدهما، دون الآخر، أما ههنا [الجار][8] واحد، فإذا رضي به في[9] البعض فقد تحمل ضرر جواره[10]. فأخذ الباقي يكون تناقضًا.

---

(١) (يد) سقطت من ق ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٠١، والبناية جـ ٨ ص ٥٠٦، ٥٠٧، وكتاب اختلاف العراقيين بهامش الأم جـ ٤ ص ٧، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٣ ص ٤٠٥.

(٣) انظر البناية جـ ٧ ص ٢٧٧، وفتح القدير جـ ٧ ص ١٥.

(٤) انظر المسألة (١٤٦١).

(٥) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٠٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٣٠٦.

(٦) في ر، ك، ق، ط (المشتريين) بدل (المشتري) والأولى أنسب للمعنى، لأنه يرد على حجاج الشافعي بأن الواحد إذا باع من اثنين له أن يأخذ حصة أحدهم.

(٧) (وهو) سقطت من ك، ولا يتغير المعنى بسقوطها .

(٨) في الأصل (الجارية) والمعنى يختل مع هذه اللفظة.

(٩) في ط زيادة (حق) ولا أثر لهذه الزيادة.

(١٠) في ك (جاره) بدل (جواره) والثانية أنسب للمعنى .

باب جوابات مالك

١٦٢٤ـ قال (مالك): إذا وهب لإنسان دارًا، فعوضه منها شيئًا، ولم يكن شرطا في العقد ذلك[١]، للشفيع فيها[٢] الشفعة.

وعندنا: لا شفعة له[٣] فيها[٤].

له: أنه بمنزلة البيع، لأنه صار معاوضة.

لنا: أنه هبة من الجانبين؛ لأنه لم يشترط في البيع[٥]، ولا شفعة في الهبة.

١٦٢٥ـ قال (مالك): المشتري إذا أحدث في الدار المشتراه أبنية، ثم حضر الشفيع، فإن أعطى[٦] المشتري قيمة ما بنى مع الثمن، كان له حق الأخذ، وإلا فلا، ولكن ليس له أن يأمره بنقض بنيانه، فإن ضمن له ذلك جاز، وإلا فلا[٧].

وعندنا: له أن يأمره بنقض بنيانه، ويأخذ[٨].

---

(١) في ش (ذلك في الهبة) وفي ح، ك (في الهبة ذلك) وفي ط (ذلك بالعقد) وفي أ (في البيع ذلك) بدل (في العقد ذلك) وجميعها تؤدي إلى المعنى.

(٢) في ش، ز، ق، ط زيادة (حق) والمعنى واضح بدونها.

(٣) (له) سقطت من ز، ق، ط، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح

(٤) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١٤٠، ١٤١، والبناية جـ ٨ ص ٥٥٨ والعناية بهامش فتح القديرج٨ص٣٣١، وبداية المجتهد جـ ٢ص ٢٣٠، والقوانين الفقهية ص ١٨٩ .
وأما إذا شرطا في العقد ذلك فعند الحنفية للشفيع فيها الشفعة.

(٥) في ش (العوض في الهبة) وفي ق (العوض في البيع) وفي ط (فيه العوض) بدل (في البيع) والأولى والثالثة أنسب للمعنى؛ لأن المجال هنا للهبة، وليس للبيع.

(٦) في ز، ك، ط زيادة (الشفيع) وهي توضح المعنى.

(٧) قوله (ولكن ليس له ... إلى ... وإلا فلا) سقط من ش، ز، ح، ك، ق، أ وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٤ ص ١١٣، والبناية جـ ٨ ص ٥٣٠، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٢٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٥٠، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٣٥. ولأبي يوسف

له: أن في الأخذ بدون القيمة، ونقض البناء ضرر زائد، وهو غير مشروع.

لنا: أنه بنى في محل للغير حق أخذه[1]، فكان راضيًا بنقضه، كما[2] إذا بنى في الدار المغصوبة.

١٦٢٦- قال (مالك): إذ اشترى دارًا بثمن مؤجل، يأخذه[3] الشفيع بثمن مؤجل إلى ذلك الأجل وعندنا يلزمه الثمن حالاً[4].

له: أن الشفيع يأخذ بمثل ما وقع الشراء به، والشراء وقع بثمن مؤجل.

لنا: أن الأصل في الثمن أن يكون حالاً، وإنما تأجل للمشتري بالشرط[5]، ولا شرط في حق الشفيع.

١٦٢٧- قال (مالك): لاشفعة في الآبار.

وعندنا: فيها الشفعة[6].

قول آخر مثل قول الإمام مالك.

(١) في ز، ك، ق، ط (فيه حق الأخذ) بدل (حق أخذه)، والمعنى معهما واحد.

(٢) في ز، ح، ك، ق، ط (كالغاصب) بدل (كما) والأولى أوضح.

(٣) في ز، ق (يأخذها) بدل (يأخذه) ويجوز فيها التذكير والتأنيث.

(٤) انظر البناية جـ ٨ ص ٥٢٣، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣١٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٤٩، والشرح الصغير بهامش بلغة السالك جـ٢ ص ٢١٢، وشرح الخرشي جـ ٦ ص ١٦٦ .واشترط المالكية أن يكون الشفيع موسرًا ليأخذ المشفوع فيه بالأجل، أو أن يضمنه مليء إن لم يكن موسرًا، فإن لم يضمنه أحد فلا شفعة له إلا أن يعجل الثمن.

(٥) في ك، ط ((وإنما يأخذ المشتري بثمن مؤجل بالشرط) بدل (وإنما تأجل للمشتري بالشرط) وتؤديان معنى واحدًا.

(٦) انظر البناية جـ ٨ ص ٥٤٦، والكفاية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٥٢ .

وأما عند المالكية ففي هذا تفصيل: وهو إذا كانت البئر مفردة لا شفعة فيها، أما إذا كانت البئر لها أرض تزرع مشاعة، ففيها الشفعة إذا بيعت مع الأرض، وكذلك إذا بيعت مع السواد الذي يسقى مع بساتينها، أما لو باع حصته من الأرض أولاً، ثم باع حصته بعد ذلك من البئر، لم يكن لشركائه شفعة. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨٥٣، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٢٩).

وفي ش، ز، ك، ط (فيها شفعة) وفي ق (فيه شفعة) بدل (فيها الشفعة) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

لـه: أن النص ورد في العقار دون غيره[1].

لـنا: أن هذه[2] من جملة العقار والأراضي، فيثبت حق الشفيع[3].

(١) في ك، ق، ط (غيرها) بدل (غيره) والثانية أفضل، لأن العقار لفظ مذكر.

(٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (هذا) بدل (هذه) ويجوز فيها التذكير والتأنيث.

(٣) في ش، ز، ح، ك، أ (حق الشفعة فيه) وفي ط (فيه حق الشفعة) وفي ق (حق الشفعة) بدل (حق الشفيع) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

كتاب القسمة (١)

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٦٢٨ـ قال (أبوحنيفة): أجرة [القسام](٢)على عدد الرؤس في العقار، والمنقول(٣) جميعًا.

وقال أبي يوسف ومحمد: على قدر الأنصباء، حتى لو كان المال بين ثلاثة لأحدهم سدسه، وللآخر ثلثه، وللثالث نصفه، فالأجرة عليهم أثلاثا عنده، وعندهما: أسداسًا(٤).

لهما: أنه يعمل في أملاكهم بالإصلاح، فيجب الأجر على قدر ملكهم، كأجر حمل حنطة مشتركة(٥)، وحفر بئر مشترك(٦).

له: أن ما أشار إليه محمد في الكتاب:(٧) فصل(٨) النصيب القليل أشد حسابًا من النصيب الكثير، والأجرة بقدر المؤنة والعمل، وذلك يختلف، فيعتبر عدد

---

(١) القسمة لغة، اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء، وشرعًا: تمييز بين الحقوق الشائعة بين المقاسين. (انظر أنيس الفقهاء ص ٢٧٢) .

(٢) في الأصل (القسامة) وهو يؤدي إلى الخلط، واللبس.

(٣) في ش (والنقود) بدل (والمنقول) والثانية أفضل لأنها أشمل فالنقود منقوله أيضًا، وفي ق، ط زيادة (والنقود) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٥ ص٥. والبدائع جـ ٩ ص ٤١١٦، ٤١١٧، والبناية جـ ٨ ص ٦١٤، وفتح القديرجـ ٨ ص ٣٥١، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٦٦.

(٥) في ز (الحنطة المشتركة) بدل (حنطة مشتركة) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ز، ك، ق، ط (مشتركة) بدل (مشترك) ويجوز بها التذكير والتأنيث. وحمل الحنطة المشتركة، وحفر البئر المشترك على قدر الأنصباء عند الثلاثة (المصادر السابقة)

(٧) في ق زيادة (المنقول عن أبي حنيفة): وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٨) في ش، ز، ك، ط (لعل) بدل (فصل) و لأولى أدق في التعبير عن المعنى، إذ فصل النصيب القليل ليس دائمًا أشد حسابًا.

الملاك لا قدر الأملاك، كما في الجراحات والقتل[1].

١٦٢٩ـ قال (أبوحنيفة): العقار إذا كان بين ورثة كبار، حضور، أقروا عند القاضي أنه ميراث، وطلبوا قسمته بينهم؛ لم يقسمه القاضي مالم يقيموا البينة على أصل الميراث.

وقال أبويوسف ومحمد: يقسم، ويشهد[2] أنه قسم بإقرارهم[3].

لهما: أنه ثبت كونه لهم بإقرارهم، وطلبوا من القاضي أمرًا مشروعًا، فيجيبهم إلى ذلك، كالموروث المنقول، والعقار المملوك بالشراء، أو الهبة.

له: أن التركة قبل القسمة[4] على حكم ملك الميت، ولهذا لو أوصى بعبده [لإنسان][5]، ثم مات وهو يخرج من ثلثه، ثم زادت قيمته قبل القسمة، لم يسلم له كله. وبعد القسمة لا يبقى على[6] ملكه، حتى لو قسموا وأعطوه[7] العبد، ثم زادت قيمته، فهو له؛ فكان هذا قضاء على المورث بإقرارهم، وهذا[8] لايجوز.

بخلاف غير المورث؛ لأنه ليس قضاء على غيرهم، وبخلاف[9] الموروث

---

(١) في ز، ك، ح، ط، أ (في القتل) بدل (والقتل) والأولى أنسب للمعنى، ويوضحه ما جاء في الزيادة في ز، ك (لا يعتبر عدد الجنايات، بل يعتبر عدد الجناة).

(٢) في ط (ويشهدوا) بدل (ويشهد) والثانية أفضل لدلالتها على مفرد، وهو القاضي، وفي ق زيادة (على) ولا أثر لها.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٩، والبناية جـ ٨ ص ٦١٧، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٥٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص: ٢٦٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤١٢٥.

(٤) في ش زيادة (معناه) ولا معنى لهذه الزيادة .

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ، ح، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى. وفي أ (لعبده) بدل (بعبده) والثانية أنسب للمعنى، والسياق.

(٦) في ز زيادة (حكم) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ك (أعطوا) بدل (أعطوه) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ك (وذلك) وفي ز، ح، ق، ط، أ، (وذا) بدل (وهذا) والمعنى مع جميع هذه الألفاظ واحد.

(٩) في ش، ز، ح، أ (بخلاف) بدون الواو . و إثباتها أفضل؛ لأنها معطوفة على قوله (بخلاف) الأولى.

المعقول؛ لأن قسمته نظر للميت، لصيانة ماله[1]؛ لأنه لو هلك يهلك على الميت، والعقار لا هلاك فيه[2].

١٦٣٠ـ قال (**أبوحنيفة**): الداران يقسم كل واحد منهما[3] على حدة، ولايقسمان قسمة واحدة، بأن يجمع نصيب أحدهما في إحداهما، إلا عن تراض.

وقال **أبويوسف ومحمد**: للقاضي أن يجمع إذا رأى المصلحة فيه[4].

لهما: أنهما من جنس واحد، فصار كبيتين في دار واحدة[5].

له: أنهما يتفاوتان بالمكان، والمسجد، والجيران، وغير ذلك تفاوتًا فاحشًا، ومبنى القسمة[6] التساوي.

١٦٣١ـ قال (**أبوحنيفة**): الرقيق لا يقسم قسمة واحدة من غير تراض.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يقسم إذا طلب أحدهما ذلك[7].

لهما: ما ذكرنا[8]، وصار كالإبل وحدها، والبقر وحدها، والغنم وحدها[9].

---

(١) في ك (صيانة لماله) بدل (لصيانة ماله) والمعنى معهما واحد.
(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (فيها) بدل (فيه) والثانية أنسب؛ لأن العقار لفظ مذكر
(٣) في ش، ز، ح، أ، ك، ق، ط زيادة (قسمة) وهي توضح المعنى .
(٤) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤١٢٣، والمبسوط جـ ١٥ ص ١٧، والبناية جـ ٨ ص ٦٣٩، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٦٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٧٠.
(٥) ذلك أنه يجوز قسمة البيتين قسمة جمع، سواء كانا متصلين أو منفصلين، وكذا المنزلان المتصلان، عند الثلاثة . (انظر البدائع جـ ٩ ص ٤١٢٣)، والفرق بين الدار، والبيت والمنزل، أن الدار هو الذي يدار عليه الحائط، ويشتمل على جميع ما يحتاج إليه من مساكن الإنسان، والدواب والمطبخ، والكنيف، وغير ذلك، والبيت هو اسم لسقف واحد له دهليز، والمنزل: هو ما يشتمل على صحن مسقف وبيتين أو ثلاثة، فهو دون الدار، وفوق لبيت. (انظر العريفات الفقهية ص ٢١١، ص ٢٨٩، ٥١٠ أنيس الفقهاء ص ٢١٧).
(٦) في ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (على) وهي توضح المعنى.
(٧) (ذلك) سقطت من ش، وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح. (انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٣٦، والبناية جـ ٨ ص ٦٣٥، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٦٩، والبدائع جـ ٦ ص ٤١٢٢).
(٨) في ق، ز زيادة (أن الجنس متحد) وهي زيادة توضح المعنى، وهي قد ذكرت في المسألة السابقة .
(٩) لأنه يجوز فيها قسمة الغنم، أو البقر، أو الإبل إذا اتحد الجنس، فلا يجوز قسمة الغنم مع

له: أن القيمة[(١)] في الرقيق بمعانيها[(٢)] الباطنة، ولا وقوف عليها، فلا يمكن التسوية، والتعديل، بخلاف الإبل، والبقر والغنم؛ لأن قيمتها لمعانيها الظاهرة، والوقوف عليه[(٣)] ممكن[(٤)].

١٦٣٢ـ قال (أبوحنيفة): لا حريم[(٥)] للنهر عنده[(٦)] خلافًا لهما[(٧)].

ونذكره في كتاب الشرب[(٨)].

١٦٣٣ـ قال (أبوحنيفة). إذا صار له بعض الدار بالقسمة، فباعه، وبنى فيه[(٩)] المشتري، ثم وجد فيه عيبًا، ورجع على بائعه بالنقصان؛ لم يرجع البائع على شريكه[(١٠)] بشيء، ولم يحك خلافًا[(١١)]. وقيل هو قول أبي حنيفة استشهادًا بما قال في كتاب الصلح: إذا باع جارية، وهلكت[(١٢)] عند

البقر، أو مع الإبل، وذلك عند الثلاثة.

(انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٣٦، والبناية جـ ٨ ص ٦٣٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤١٢٢).

(١) في ش، ق، ط (القسمة) بدل (القيمة) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ق، ط (لمعانيها) بدل (بمعانيها) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز، ح، ق (عليها) بدل (عليه) والأولى أفضل لدلالتها على لفظ مؤنث وهو (معانيها).

(٤) في ش، ك (وذا يوقف عليه) بدل (والوقوف عليه ممكن) والعبارة الثانية أكثر وضوحًا من الأولى.

(٥) الحريم هو الحمى. (طلبة الطلبة ص ٣١٣، والتعريفات الفقهية ص ٢٦٣).

(٦) في ق (عنده للنهر) بدل (للنهر عنده) والمعنى واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٥ص٣١،جـ٢٣ص١٧٦، ومختصر الطحاوي ص ١٣٥، والبناية جـ ٩ ص ٤٥٥ وما بعدها، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٣٨، وقال في تبيين الحقائق. وذكر في كشف الغوامض أن الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه ـ رحمهم الله ـ في نهر كبير لا يحتاج فيه إلى الكري في كل حين، أما الأنهر الصغار يحتاج فيه إلى كريها في كل وقت، فلها حريم بالاتفاق. (جـ ٦ ص ٣٩).

(٨) (انظر المسألة ١٩٢٤).

(٩) في ش، ق (فيها) بدل (فيه) ويجوز فيها التذكير والتأنيث.

(١٠) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (شركائه) بدل (شريكه) والمعنى معهما واحد.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٥، ص ٤٣.

(١٢) في ش، ز، ك، ق، ط (فهلكت) بدل (وهلكت) والمعنى معهما واحد.

... المشتري، فاطلع[1] على عيب بها رجع[2] بالنقصان، ثم البائع[3] لا يرجع على بائعه[4] بشيء عنده. وعندهما يرجع[5]. وبما قال في[6] الدعوى: إذا باع جارية ثم باعها المشتري من آخر[7]، فاستولدها المشتري[8] ثم استحقها رجل، وأخذها[9]، وأخذ قيمة الولد؛ رجع على البائع بالثمن، وقيمة الولد، والبائع يرجع على بائعه بالثمن، لا غير عنده[10]. ونذكره ثمة[11]. والله أعلم.

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (ثم اطلع) بدل (فاطلع) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش (يرجع) بدل (رجع) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ط، ز، ق (بائعه) وفي ك (بائعها) بدل (البائع) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

(٤) وفي ز، ق، زيادة (الآخر). وفي ك زيادة ((الأول) والزيادة الثانية أفضل لوضوحها.

(٥) في ق زيادة (المشتري) ولا معنى لهذه الزيادة، انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٤٣.

(٦) في ق، ط زيادة (كتاب) وهي توضح المعنى.

(٧) في ك (إنسانًا) بدل (آخر) والثانية أدق في التعبير عن المراد.

(٨) (المشتري) سقطت من ش، ز، ح. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) (وأخذها) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط . وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(١٠) (عنده) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لبيان أن هذا هو قول أبي حنيفة. وأما عند أبي يوسف ومحمد: فإنه يرجع عليه بقيمة الولد أيضًا. (انظر المسألة ١٧٢٤، والمبسوط جـ ١٧ ص ١٧٨).

(١١) أي في باب أبي حنيفة على خلاف صاحبيه من كتاب الدعوى، المسألة (١٧٢٤) .

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

١٦٣٤ـ قال (أبوحنيفة): دار بين رجلين اقتسماها، فأخذ أحدهما الثلث من مقدمها، وقيمته ستمائة[١]، وأخذ[٢] الآخر الثلثين من مؤخرها، وقيمته ستمائة، ثم استحق نصف نصيب أحدهما مشاعًا، لا تبطل القسمة، والمستحق عليه بالخيار إن شاء أبطل القسمة، واستأنف، وإن شاء رضي بعيب الشركة، ورجع على شريكه بربع ما في يده.

وقال **أبويوسف**: تبطل القسمة، وتستأنف فيما بقي بينهما. ومحمد مع أبي حنيفة في رواية أبي حفص، ومع أبي يوسف في رواية أبي سليمان[٣].

لـه: أن استحقاق نصف الدار كلها شائعًا يبطل القسمة، فكذا استحقاق نصف نصيب أحدهما.

لأبي حنيفة: أن الاستحقاق لم يوجب شيوعًا في نصيب الآخر، فلا تبطل القسمة، كما في استحقاق بعضه مقسومًا، بخلاف استحقاق نصف الجملة شائعًا؛ لأنه ظهر شريك ثالث، فلو لم يبطل احتاج إلى قسمة ما في يد كل واحد منهما، فيتفرق نصيبه، وإنما يرجع بربع ما في يد شريكه، لأنه لو استحق كل ما في يده، يرجع بنصف ما في يد شريكه، فإذا استحق نصفه، رجع[٤] بنصف[٥] ذلك.

---

(١) في ط زيادة (درهم) وهي تميز لعدد.

(٢) (أخذ) سقطت من ز، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤١٢٨، والبناية جـ ٨ ص ٦٧٣، والمبسوط جـ ١٥ ص ٤٤، والعناية بهمش فتح القدير، جـ ٨ ص ٣٧٣ وما بعدها.

(٤) في ز، ك، ق، ط (يرجع) بدل (رجع) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ط (بربع) بدل (بنصف) واللفظتان جائزتان باعتبار أن المراد بالأولى (ربع ما في يد شريكه) والمراد بالثانية نصف ما يرجع به لو استحق كل ما في يده.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٦٣٥ـ قال (أبويوسف): إذا اقتسم الورثة بغير أمر القاضي وبعضهم غيب، فالقسمة موقوفة على إجازة الغائب، فان مات الغائب قبل أن يجير، فأجار ورثته؛ جاز استحسانًا.

وقال **محمد**: لايجوز قياسًا[١].

لمحمد: أن القسمة توقفت على إجازته، فلا ينفذ بإجازة غيره، كالبيع

لأبي يوسف: أن القسمة الأولى لو بطلت، فلهم أن يستأنفوا قسمة أخرى بالتراضي، وقد تراضوا على هذه القسمة فيجوز.

١٦٣٦ـ قال (أبويوسف): للنهر حريم عندهما: فإذا اختلفا فيه[٢] يمسح بطن النهر، فيجعل نصفه من جانب ونصفه من جانب عند أبي يوسف.

وقال **محمد**: يقدَّر[٣] بطن النهر من كل جانب[٤].

لمحمد: أنه قد لا يمكن إلقاء التراب من الجانبين، فيحتاج إلى إلقائه في أحد طرفيه، فيقدر كل طرف ببطن النهر.

لأبي يوسف: أن المعتبر[٥] الحاجة الغالبة، وذلك بنقل ترابه عند

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٢٦.

(٢) (فيه) سقطت من ك، ق، ط. وذكرها أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ش (يعتبر) بدل (يقدر) والثانية أنسب لأداء المعنى. وفي ز زيادة (بقدر) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ١٧٦، إلا أنه ذكر أن حريم النهر عندهما بقدر عرض النهر من الجانبين، وانظر البناية جـ ٩ ص ٤٥٦، ٤٥٧، وتكملة فتح القدير جـ ٩ ص ١٢، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٣٩، وفي هذه المصادر ذكروا الخلاف كما أورده المؤلف هنا.

(٥) في ك زيادة (هو) وفي ط زيادة (هي) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

الكري[1] إلى حافتيه، فيكفي[2].

(١) وكري النهر حفره وتنظيفه، وجعل الحجارة على جانبيه (انظر لسان العرب جـ ١٥ ص ٢١٩).

(٢) في ز، ش، ح، ك، ق، ط (فيكتفى به) بدل (فيكفي) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى المراد.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٦٣٧ـ قال (أبوحنيفة): العلو الذي لا سفل له، والسفل الذي لا علو له، يحسب[١] في القسمة ذراع من الأسفل[٢] بذراعين من العلو.

وقال أبويوسف: ذراع بذراع[٣].

وقال محمد: بالقيمة.

له: أن المنافع تتفاوت، فيقع التعديل بالتقويم.

لأبي يوسف: أن القسمة إفراز الأنصباء، وهي الأعيان[٤]، لا القيمة[٥]، ومنافعها[٦] السكنى، وهما في ذلك سواء[٧]، على اعتبار الأصل.

لأبي حنيفة: أن منفعة السفل ضعف منفعة العلو؛ لأن العلو يفوت بفوات السفل، والسفل لا[٨].

---

(١) في ز، ح، ك، ط (يحتسب) بدل (يحسب) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، آ (السفل) بدل (لأسفل) والأولى هي الأفضل لشيوعها في الاستخدام.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ١٦؛ وفتح القدير جـ ٨ ص ٣٦٧، والبناية جـ ٨ ص ٦٥٩، والبدائع جـ ٩ ص ٤١٣٥.

(٤) في ك (للاعتبار) بدل (الأعيان) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ح، ك، ق، آ (القيم) بدل (القيمة) والأولى أفضل، لأنها جمع يناسب ما قبله

(٦) في ش، ز (ومنافعهما) بدل (ومنافعها) والأولى أفضل لدلالتها على السفل والعلو، وهما مثنى.

(٧) في ش، ز، ق زيادة (بسواء) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٨) في ك زيادة (لايموت بفواته؛ لأنه أصل) وفي ق زيادة (لايموت العلو) وهاتان الزيادتان كل منهما يوضح المعنى.

كتاب الإجارات

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٦٣٨- قال (أبوحنيفة): الأجير المشترك[١] إذا هلكت[٢] العين في يده، من غير فعل، لا يضمن.

وقال أبويوسف ومحمد: هو مضمون عليه[٣]، إلا فيما لا يمكن التحرز عنه، لعلة سرق غالب، أو حرق غالب؛ أو غرق غالب[٤].

لهما: أن الحفظ معقود عليه، كالعمل، فيتقيد[٥] بالسلامة عن[٦] أسباب الهلاك، كنفس العمل، وهو الدق مثلاً، بخلاف أجير الواحد، لأن العقود عليه نفسه، لا غير.

له: أن العين أمانة في يده؛ لأنه قبضه بإذن مالكه، ولو هلك بحرق غالب لا[٧] يضمن، والأمين لايضمن إلا بالجناية. وقوله[٨] الحفظ معقود عليه،

---

(١) الأجير المشترك هو من يعمل لغير واحد، ولا يستحق أجره، حتى يعمل، كالقصار، والصباغ، والإسكافي. (انظر البناية جـ ٧ ص: ٩٧٦، وطلبة الطلبة ص ٢٥٤، التعريفات الفقهية ص ١٦٠، المبسوط جـ ١٥ ص ٨٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٣٤).

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (هلك) بدل (هلكت) والثانية أفضل؛ لدلالتها على مؤنث

(٣) (عليه) سقطت من ك. والمعنى لايتم بدونها.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط (كغلبة سرق أو حرق أو غرق) وفي ح، أ (لعلة سرق، أو حرق، أو غرق) بدل (لعلة سرق غالب، أو حرق غالب، أو غرق غالب) وجميعها تؤدي إلى المعنى.

(انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٨٠، والبناية جـ ٧ ص ٩٧٧، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٧٣، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٣٤، والبدائع جـ ٦ ص ٢٦٤٤).

(٥) في ط زيادة (الشرط) وهي توضح المعنى.

(٦) وفي ز، ق، ط (من) بدل (عن) والأولى أبلغ في أداء المعنى، إذ السلامة تكون من الشيء، لا عنه.

(٧) في ط (لم) بدل (لا) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط زيادة (أن) وهي توضح المعنى أكثر.

ليس كذلك؛ لأن المذكور هو العمل، دون الحفظ، إلا أن العمل لا يحصل إلا بالحفظ، فتثبت ولاية الحفظ، لا أن تجب.

١٦٣٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال للخياط إن خطت هذا الثوب اليوم فبدرهم[١]، وإن خطته غدًا فبنصف درهم؛ صح الشرط الأول، دون الثاني، حتى لو خاطه اليوم فله درهم، وإن خاطه غدًا فله أجر المثل، لايجاوز به نصف درهم[٢]، ولا ينقص عن نصف درهم[٣].

وقال أبويوسف ومحمد: صح الشرطان جميعًا[٤].

لهما: إنهما عقدان ببدلين مختلفين، فيصح كلاهما، كما إذا قال: إن خطته روميًا، أو فارسيًا.

له: إن الشرط الأول لا غرر فيه[٥]، والثاني فيه[٦] غرر، لأنه إنما يوجد

---

(١) في ز، ك، ق، ط (فلك درهم) بدل (فبدرهم) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ط (الدرهم) بدل (نصف درهم) والأولى هي الرواية عن الكرخي.

(٣) في ح (وينقص منه) بدل (ولا ينقص عن نصف درهم) والعبارة الثانية أوضح. وفي ح أيضًا زيادة (وروي: لايزاد على درهم وينقص من النصف ـ وهو اختيار الكرخي ـ ولا يزاد على درهم، ولا ينقص عن درهم ـ وهو رواية الجامع الصغير) والصحيح أن اختيار الكرخي هو ما ورد في نسخة الأصل، وهو الذي أثبتناه. (انظر الفقرة التالية)، وفي أ (درهم) بدل (نصف درهم) والمعنى لايستقيم بها.

(٤) رواية الجامع الصغير: إذا خاطه اليوم فله درهم، وإذا خاطه غدًا فله أجر مثله، لا ينقص من نصف درهم، ولا يزاد على درهم، عند أبي حنيفة. واختيار الكرخي: أنه لايجاوز به نصف درهم،، أو ينقص من نصف درهم، كما ذكره المصنف، لا كما ورد في نسخه ح. ورجح في البناية رواية الكرخي، وقال: هي الرواية الصحيحة. (انظر الجامع الصغير ص ٣٦٢، المبسوط جـ ١٥ص ١٠٠، والبناية جـ ٧ ص ٩٩٢، وفتح القدير جـ ٨ ص ٧٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٣٩، والبدائع جـ ٥ ص ٢٥٨٤، ٢٥٨٥) وانظر (المسألة ١٦٥٩).

(٥) في ق زيادة (لأنه لو لم يذكر اليوم، وخاطه غدًا يستحق بالشرط في اليوم الأول، فصار كأنه قال: إن خطته غدًا فلك درهم، أو نصف درهم، كانت الإجارة فاسدة، فيجب أجر المثل، ولأن هذا تعليق البراءة عن بعض الأجر، بالشرط، وتعليق البراءة بالشرط لا يصح) وفيها زيادة إيضاح للمعنى.

(٦) (والثاني فيه) سقطت من ش، ق، وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

بقول الخياط: خطته اليوم[١]. ولأنه اجتمع في اليوم الثاني عقدان بدرهم، ونصف درهم، ولأنه لو اقتصر على اليوم[٢] الأول وخاطه في اليوم الثاني، يستحق درهمًا[٣]، بخلاف[٤] الرومية، والفارسية[٥].

١٦٤٠ـ قال (أبوحنيفة): إجارة المشاع لا تجوز.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز[٦].

لهما: أنه نوع تمليك، فيجوز في المشاع[٧]، كالبيع، وكما إذا[٨] آجر داره من اثنين، وكما لو آجر من شريكه.

له: أنه عقد تعرى عن غرضه ومقصوده؛ لأن الغرض: هو الانتفاع بالمشاع، وأنه لا يتصور وحده، فلابد من التهايؤ[٩]، فيصير كل واحد منهما

---

(١) في ز، ق (بعدم خياطه اليوم) وفي ش، ك (بفوات خياطه اليوم) وفي ط (بفوات اليوم الأول) بدل (بقول الخياط: خطته اليوم). والعبارات الثلاث الأولى تتضمن غرزًا، والعبارة الأخيرة تتضمن غرزًا آخر.

(٢) (اليوم) سقطت من ك، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ط (أجر المثل) بدل (درهمًا) والصواب أجر المثل كما ورد في أول المسألة، وأجر المثل في الرواية الصحيحة لا يزاد على نصف درهم، وأما رواية الجامع الصغير فأجر المثل في هذه المسألة لا يجاوز به درهمًا، ولا ينقص من نصف درهم. (انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٨٥).

(٤) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (الخياطة) وهي توضح المعنى.

(٥) في ط زيادة (لأن ثمة الأجر يجب بمقابلة العمل، وإذا عمل صار العمل معلومًا) وهي توضح المعنى، وقوله إن خطته روميًا فبدرهمين، أو فارسيًا فبدرهم؛ جائز باتفاق الثلاثة (تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٣٨).

(٦) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٦٩، ٢٥٨٦، والمبسوط جـ ١٥ ص ١٤٤، ١٤٥، والبناية جـ ٧ ص ٩٤٣، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٤١، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٥، ١٢٦.

(٧) في ط زيادة (وغيره) وهي تفصل المعنى.

(٨) في ك، ق، ط (لو) بدل (إذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) وفي ك (المهايأة) بدل (التهايؤ) والمعنى معهما واحد. والمهايأة أو التهايؤ: مقاسمة المنافع، وهي أن يتراضى الشريكان أن ينتفع أحدهما بهذا النصف المفرز، والآخر بذلك النصف، أو هذا بكله في وقت معين، وذاك بكله في وقت معين. (طلبة الطلبة ص ٢٥٩).

نائبًا عن الآخر في نصف نوبته[1]، والمالك لا يصلح نائبًا عن المستأجر في الانتفاع، بخلاف ما إذا[2] أجر من اثنين، ومن شريكه؛ لأن كل واحد منهما يصلح نائبًا عن صاحبه[3].

١٦٤١ـ قال (أبوحنيفة): إذا استأجر ظئرًا[4] بطعامها[5]، وكسوتها، مدة معلومة[6]، ولم يزد على هذا؛ يجوز استحسانًا.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجوز قياسًا، ولها أجر مثلها، إذا أرضعت[7].

لهما: أن الأجرة مجهولة.

له: إنها[8] جهالة لاتفضي إلى المنازعة؛ لأن الظاهر أنه لا يضايقها فيما تريد لخير[9] الولد، فلا يوجب الفساد في العقد[10].

١٦٤٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا استأجر دارًا، سنة، أو سنتين، أو شهورًا، مسماة، وقد مضى بعض الشهر، يحسب[11] كل شهر بالأيام ثلاثين يومًا، والسنة[12] ثلثمائة وستون يومًا.

---

(١) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (في النصف في نوبته) بدل (في نصف نوبته) والعبارة الأولى أفضل لاكتمالها، ودلالتها على المعنى بوضوح.

(٢) في ك، ق، ط (لو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف). وفي ك زيادة (وتمامه يعرف في طريقة الخلاف) وفي ق زيادة (وقد عرف) وهذه الزيادات توضح مكان ورود هذا الخلاف. (انظر المختلف الورقة ١٣٩)

(٤) أي مرضعة. (التعريفات الفقهية ص ٣٦٦).

(٥) في ط زيادة (وشرابها) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٦) (مدة معلومة) سقطت من ق، ط، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٧) انظر الجامع الصغير ص ٣٦١، والمبسوط جـ ١٥ ص ١١٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٧، والبناية جـ ٧ ص ٩٥٢.

(٨) في ك، ق، ط (أنه) بدل (إنها) والثانية أفضل؛ لأن الجهالة لفظ مؤنث.

(٩) في ش، ز، ك، ق، ط (لحب) بدل (لخير) والثانية أنسب للمعنى، إذ ليس من الضروري أن تحب الولد، ولكنها غالبًا تسعى لخيره.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط (فساد العقد) بدل (الفساد في العقد) والمعنى واحد.

(١١) في ز، ك، ق، ط (يحتسب) بدل (يحسب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١٢) في ط (وكل سنة) بدل (والسنة) والمعنى معهما واحد.

وقال أبويوسف ومحمد: تعتبر الشهور المتخللة بالأهلة، ويكمل الأول ثلاثين يومًا بالأخير[١].

لهما: أن لأصل اعتبار الشهور بالأهلة إذا أمكن، وقد أمكن في الشهور المتخللة، وتعذر في الأول[٢]، فيكمل بالأخير.

له: أن الشهر الذي وقع العقد فيه[٣] يجب تتميمه بالشهر الذي[٤] يليه، فينتقض الذي يليه، فيكمل بالثالث، وكذلك الكل.

وعلى هذا العدة والأجل، ونحوهما.

١٦٤٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا اكترى دابة، فضربها في السير، أو كبحها بلجام[٥]، فعطبت ـ ضمن ـ وهو القياس ـ.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يضمن ـ وهو الاستحسان[٦] ـ

لهما: أن الضرب في السير[٧] معتاد، فكان مأذونًا فيه.

له: أنه فعل بغير إذن صاحبها فيضمن، كدق القصار إذا أتلف الثوب[٨]، وما ذكرا من العادة، فمشتركة؛ لأن البعض[٩] يعتادون[١٠] السير بتحريك

---

(١) في ش، ط (بالأجرة) وفي ط (الأخيرة) بدل (بالأخير) روي عن أبي يوسف روايتان: الأولى مثل قول أبي حنيفة، والثانية مثل قول محمد: (انظر: المبسوط جـ ١٥ ص ١٣٣، والبناية جـ ٧ ص ٩٣٤، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٣، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٣٨).

(٢) في ش (ويقدر بالأول) بدل (وتعذر في الأول) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ق (في العقد) وفي ش، ز، ك، ط (فيه العقد) بدل (العقد فيه) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (بالذي) بدل (بالشهر الذي) والثانية أوضح.

(٥) في ك (بلجامها) بدل (بلجام) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٣، والبناية جـ ٧ ص ٦١٥، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٢٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١١٨، والبدائع جـ ٦ ص ٢٦٥١.

(٧) في ك (المسير) بدل (السير) والمعنى واحد.

(٨) (الثوب) سقطت من ك، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٩) في ك، ق (بعض الناس) بدل (البعض) والمعنى واحد.

(١٠) في ط (يعتاد) بدل (يعتادون) ويجوز التعبير بكلا اللفظين.

الرجل - والصياح فلا يثبت الإذن بالشك. وعلى هذا الأصل[١] ضربُ الأب ابنه[٢] الصغير للتأديب.

عندهما: لا يضمن؛ للحاجة إلى ذلك للتأديب[٣].

وعنده: يضمن، لأن التأديب قد يقع بالزجر، والتعريك[٤].

١٦٤٤- قال (أبوحنيفة): الذمي إذا استأجر[٥] بيتًا من مسلم ليبيع فيه الخمر، أو استأجر مسلمًا ليحمل له خمرًا، أو يرعى[٦] له[٧] خنازيره، أو دابة، أو سفينة [لحملها][٨]؛ جاز.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لايجوز[٩].

لهما: أنه استأجره[١٠] على المعصية، فلا يجوز.

له: أنه استأجر على عمل معلوم، بأجر معلوم، فيجوز، وأما المعصية قلنا: نفس الحمل والوضع ليس بحرام، فإنه يحل حملها للإراقة والتخليل، وإنما بقصد[١١] حمله للشرب، والعقد يرد على العلم، لا على القصد، وفي البيت يجب عليه[١٢] الأجر لمجرد التسليم، ولا[١٣] معصية فيه.

---

(١) في ش، ك، ط (الخلاف) بدل (الأصل) والمعنى معهما واحد، وكلمة (الأصل) سقطت من ز، ق.، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ط (الأب إذا ضرب ابنه) بدل (ضرب الأب ابنه) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ك، ز، ق (في التأديب) بدل (للتأديب) والمعنى معهما واحد. وكلمة (للتأديب) سقطت من ط. وإثباتها أفضل لبيان سبب الحاجة.

(٤) التعريك: فرك الأذن. (هامش نسخة ح. الورقة ١٥٩).

(٥) في ش، ز، أ، ح، ك، ق، ط (ذمي استأجر) بدل (الذمي إذا استأجر) المعنى واحد.

(٦) في ز، ق (ليرعى) بدل (يرعى) والأولى أفضل لاشتمالها على اللام المبينة لسبب الاستجار.

(٧) (له) سقطت من ش، ز، ح، ق، ط، وإثباتها يزيد المعنى وضوحًا.

(٨) في الأصل ح، ق، ط، أ (يحملها) بدل (لحملها) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٣٨.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط (استجار) بدل (استأجره) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ش، ك، ق، ط زيادة (وإنما يحرم) وفي ز زيادة (وإنما الحرام) وهاتان الزيدتان كل منهما يوضح المعنى.

(١٢) (عليه) سقطت من ز، ك، ق، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٣) في ز، ق (فلا) بدل (ولا) والأولى أفضل.

١٦٤٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا استأجر طريقًا ليمر فيه في دار رجل، ولم يبين موضع الطريق، لايجوز.

وعند أبي يوسف ومحمد: يجوز، وهي مسألة إجارة المشاع[١]. وكذا إذا استأجر علو منزل ليمر عليه.

وفي بعض الروايات قال: ليبني عليه، وقيل هو خطأ؛ لأنه للبناء يجوز بالإجماع، لعدم الشيوع، وقيل: هو صحيح، وهو محمول على ما إذا كان العلو لرجل والسفل لآخر. وفي هذا ليس لصاحب العلو أن يبنى فيه عنده، لما عرف[٢]، وليس[٣] له أن يؤاجر غيره ليبني.

١٦٤٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا استأجر رجلاً ليخبز له هذه العشرة الأقفزة اليوم بدرهم، أو ينقل له طعامًا معلومًا اليوم من موضع إلى موضع ـ فالإجارة فاسدة.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز، ويقع العقد على العمل، حتى لو فرغ منه نصف النهار؛ فله كل الأجرة[٤]، ولو[٥] لم يفرغ[٦]؛ فعليه العمل في الغد[٧].

لهما: أن هذا عقد على عمل معلوم، إلا أن ذكر الوقت للتعجيل، فصار كما لو استأجره ليعمل بدرهم، وشرط عليه أن يفرغ منه[٨] اليوم.

له: أنه ذكر العمل، وعيَّن الوقت، والجمع بينهما غير ممكن؛ لأن عند تعين الوقت، يصير أجير الواحد[٩]. وعند ذكر العمل يصير [أجيرًا

---

(١) انظر المسألة (١٦٤٠)، والمبسوط جـ١٦ ص ٤٣، البدائع جـ ٥ ص ٢٥٧٠.

(٢) في ق (لما مر) بدل (لما عرف) والمعنى معهما واحد. انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٤٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢٥٧٠.

(٣) في ش، ز، ك، ط (فليس) بدل (وليس) والثانية أنسب، لأنها معطوفة على (ليس) الأولى.

(٤) في ش، ك، ط (الأجر) بدل (الأجرة) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش (فلو) بدل (ولو) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ز، ك، ق، ط (اليوم) وهي توضح المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٧ ص ٩٦٣، والبدائع جـ ٥ ص ٢٥٨١، والمبسوط جـ ١٦ ص ٤٤

(٨) (منه) سقطت من ش، ك، ط، وإثباتها أفضل لزيادة إيضاح المعنى.

(٩) في ط (الوحد) وفي ز، ك، ق (وحد) بدل (الواحد) والثالثة أنسب للمعنى.

مشتركًا][1]، وأحكامها مختلفة[2]، وليس أحدهما أولى من الآخر، فيفسد. روى[3] هشام عن محمد: أنه قال - في قول أبي حنيفة: إنما يفسد إذا قال: على أن يعمل اليوم، حتى يعين[4] مدة، فأما لو[5] قال: في اليوم، يجوز؛ لأنه ظرف، لا مدة، وكذا[6] لو استأجر دابة من الكوفة إلى بغداد[7]: فهو على هذا الخلاف.

١٦٤٧- قال (أبوحنيفة): إذا استأجر رجلا ليلبِّن له كذا، لبناء في داره، فأفسده المطر قبل أن يرفعه، أو انكسر فلا أجر له: لعدم التسليم، فإن أقامه، ولم يشرِّجه[8]، فعند أبي حنيفة: هو التسليم[9].

وقال أبويوسف ومحمد: التشريج من تمام التسليم[10].

لهما: ان المتعارف هذا، فكان عليه، كالإقامة.

له: أن الواجب[11] بالعقد التلبين، وهذا ليس من اتخاذ اللبن، فلا يكون عليه، كالحمل إلى بيته إذا لبَّنَ في بيت غيره[12].

١٦٤٨- قال (أبوحنيفة): إذا استأجر دارًا على أنه إن سكنها بأجرة، فبدرهم[13]،

---

(١) في الأصل (أجير مشترك) وهو خطأ في النحو، وفي (أجير المشترك) بدل (أجيرًا مشتركًا) والثانية هي الصواب لسلامة تركيبها.

(٢) في ش (مختلف) بدل (مختلفة) والثانية هي الصواب لدلالتها على لفظ مؤنث وهو (أحكامها).

(٣) في ز، ك، ق، ط (وروي) بدل (روي) والمعنى واحد.

(٤) في ك، ق، ط (تصير) بدل (يعين) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ط (إذا) بدل (لو) ومعناهما واحد.

(٦) في ك، ط (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (ثلاثة أيام) وهي تكمل المعنى. (انظر البدائع جـ ٥ ص ٥٨١).

(٨) أي ينضدها ويضم بعضها إلى بعض. (البناية جـ ٧ ص ٨٩١).

(٩) في ز، ح، أ، ك، ق، ط (تسليم) بدل (التسليم) والأولى أنسب للمعنى.

(١٠) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٦٣٣، والبناية جـ ٧ ص ٨٩١، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١١٠، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٢٠، والمبسوط جـ ١٦ ص ٥٧.

(١١) في ك، ق، ط زيادة (عليه) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(١٢) في ز، ح، ك، ق، ط (في غير بيته) بدل (في بيته غيره) والمعنى معهما واحد.

(١٣) في ش، ز، ك، ق، ط (فأجره درهم) بدل (بأجرة فبدرهم) والمعنى واحد معهما، وفي

وإن أقعد[1] فيها حدادًا، أو قصارًا أو نصب فيها رحًا ـ فبدرهمين[2]، أو استأجر دابة إلى موضع كذا ـ على أنه إن حمل عليها حنطة، فبدرهمين[3] ـ وإن حمل شعيرًا، فبدرهم[4]. أو شرط ذلك في الأرض بزراعة حنطة، أو سمسم؛ فسدت الإجارة في قول أبي حنيفة أولاً، وهو قول أبي يوسف ومحمد. وقال آخرًا: جاز[5].

لهما: أن المعقود عليه واحد، وهو تسليم المحل، بدليل أنه لو سلم، ولم يسكن، ولم يحمل، ولم يزرع؛ يجب [الأجر][6]، [والأجران][7] مختلفان، ولا يدري أيهما يجب، ففسدت[8] الإجارة.

له: أن أقل الأجرتين تجب بتسليم المحل، والزيادة موقوفة على ظهور العمل، ولو كان كل الأجر موقوفًا على ذلك[9] ـ كما في مسألة[10] الخياطة[11] الرومية والفارسية ـ جاز[12]، فهذا أولى[13].

ح (على أن يسكنها بأجرة درهم) بدل (على أنه إن سكنها بأجرة فبدرهم) والثانية أفصل لوضوحها.

(1) في ش (أسكن) بدل (أقعد) والثانية أبلغ في أداء المعنى، لأن إسكانه غير إقعاده.

(2) في ش، ز، ق (فأجرها درهمان) وفي ح، ك (درهمان) وفي ط (فأجره درهمًا) بدل (فبدرهمين) والمعنى واحد مع جميع هذه الألفاظ.

(3) في ش، ز، ق، ط (فدرهمان) بدل (فبدرهمين) والمعنى معهما واحد.

(4) في ش ز، ح، أ، ك، ق، ط (فدرهم) بدل (فبدرهم) والمعنى معهما واحد.

(5) انظر المبسوط حـ ١٦ ص ٤٥، والبدائع جـ ٥ ص ٢٥٨٣ وما بعدها.

(6) سقط ما بين القوسين من الأصل، وذكرها أفضل لتمام المعنى.

(7) في الأصل (فالأجران) ولا تستقيم العبارة بهذا.

(8) في ش، ز (فسدت) وفي ط (فتفسد) بدل (ففسدت) والثانية والثالثة أنسب للمعنى، وتؤديان إلى معنى واحد.

(9) في ش، ط زيادة (جائز) وهذه الزيادة تناسب ما ورد في نفس النسخة حيث حذفت جاز بعد الجملة الاعتراضية.

(10) في ز، ط زيادة (الإجارة في) وهي توضح المعنى.

(11) في ك (خياطة) بدل (الخياطة) والثانية أنسب للسياق.

(12) في ز، ق (صحت الإجارة) بدل (جاز) وتؤديان إلى معنى واحد. وكلمة (جاز) سقطت من ط. وسقوطها يتناسب مع ما جاء في نفس النسخة (انظر الفقرة قبل السابقة).

(13) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٨٣.

١٦٤٩ـ قال (**أبوحنيفة**): ولو غصب عبدًا، فآجره[١] العبد نفسه، وقبض الأجر، فأخذه الغاصب، وأكله؛ لا[٢] يضمن للمالك شيئًا.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يضمن[٣].

لهما: أنه أتلف ملك الغير بغير إذنه.

لـه: أنه أتلف مالاً غير محرز في حق المالك؛ لأنه في يد الغاصب، ويد الغاصب ليست بمحرزه للمالك عن[٤] نفسه ـ أعني الغاصب ـ فلا يضمن.

١٦٥٠ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا استأجر رجلاً ليذهب بكتابه إلى بغداد، ويأتي بجوابه[٥]، فذهب[٦] فوجده قد مات، فرد الكتاب إلى المستأجر؛ لا[٧] أجر له[٨].

وقال **محمد**: له أجر الذهاب، وذكر الفقيه أبو الليث ـ قول أبي يوسف مع قول محمد: وغيره ذكره[٩] مع قول أبي حنيفة[١٠].

لهما: أن الأجر يقابل الذهاب والإياب[١١]، دون حمل الكتاب؛ لأنه لا

---

(١) في أ، ط (فأجر) بدل (فآجره) والأولى أوضح.

(٢) في ط (لم) بدل (لا) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر البناية جـ ٨ ص ٣٦٢، والخلاف هنا إذا أجر العبد نفسه، أما إذا أجره الغاصب، فغلته للغاصب؛ لأن وجوب الغلة كان بعقده، ليكون الخراج بالضمان، ولو مات العبد فالغاصب ضامن لقيمته، وله أن يستعين بتلك الغلة في ضمان القيمة؛ لأنها ملكه، وما فضل بعد ذلك يتصدق به في قول أبي حنيفة ومحمد. وقول أبي يوسف الآخر. أما في قوله الأول: الغلة تطيب له. (انظر المبسوط جـ ١١ ص ٧٧، والبناية جـ ٨ ص ٣٦٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٤٦).

(٤) في ح (على) بدل (عن) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش (جوابه) بدل (بجوابه) والثانية أنسب.

(٦) (فذهب) سقطت من ز. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٧) في ز، ق، ط (فلا) بدل (لا) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (أجرة) بدل (أجر له) والثانية أوضح.

(٩) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (ذكر) بدل (ذكره) والثانية أنسب.

(١٠) (انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٦٣٥، والبناية جـ ٧ ص ٨٩٨، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٥ ص ١١٢).

(١١) (والإياب) سقطت من ك، ق، ط. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

مؤنة فيه، فلا يقابله الأجر، وقد وجد الذهاب بالكتاب، فيجب بقدره.

له: أنه أبطل المعقود عليه، فلا يستحق البدل، كما لو استأجر بحمل[1] الطعام إلى موضع، فحمله، ثم رده إليه. قوله: بأن[2] الأجر لا يقابل حمل الكتاب، قلنا: ليس كذلك؛ لأنه أمر مقصود، إن[3] لم يكن فيه مشقة، وقد قابل الأجر[4]، فإذا نقضه؛ بطل الأجر[5].

١٦٥١- قال (أبوحنيفة): إذا اكترى حمارًا بسرج، فنزع ذلك السرج، وأوكفه بوكاف[6] يوكف بمثله الحمر فهلك، يضمن كل قيمته.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يضمن إلا قدر الزيادة[7].

لهما: أن الإذن انعدم في قدر[8] الزيادة.

له: أن الإكاف مستعمل بما لا[9] يستعمل له السرج، والإكاف يدق أطراف الدابة، والسرج لا، فصار مخالفًا، كما إذا حمل الحديد مكان الحنطة المشروطة.

---

(١) في ز، ق (استأجره ليحمل) وفي ح، ك، أ (استأجره لحمل) وفي ط (استأجر إنسانًا لحمل) بدل (استأجر بحمل) والأولى والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٢) في ش (فإن) بدل (بأن) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ز، ق (وإن) بدل (إن) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ش (الأجرة به) وفي ز، ح، ق، ك، ط، أ (الأجربه) بدل (الأجر) والأولى والثانية أفضل؛ لأنهما أكمل.

(٥) في ط (فقد بطل الأجر به) بدل (بطل الأجر) والثانية أفضل لاختصارها ووضوحها.

(٦) في ز، ك، ق، ط، أ (بإكاف) بدل (بوكاف) واللفظتان جائزتان، والوكاف أو الإكاف من المراكب، مثل الرحال، والقتب، تشد على الدابة. (نظر لسان العرب جـ ٩ ص ٨).

(٧) (انظر الجامع الصغير ص ٣٦٥، والمبسوط جـ ١٥ ص ١٧٢، والبدائع جـ ٦ ص ٢٦٥٥، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١١٩، البناية جـ ٧ ص ٩١٩).

(٨) في ط (في حق قدر) وفي ك (بقدر) بدل (في قدر) والمعنى مع هذه الألفاظ واحد.

(٩) في ز (مستعمل لما لا) وفي ك، ق (يستعمل لما لا) وفي ط (لا يستعمل بما) بدل (مستعمل بما لا) وجميع الألفاظ تؤدي إلى نفس المعنى.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٦٥٢ـ قال (محمد): إذا[١] استأجر إنسانًا ليقتل قاتل وليه[٢] قصاصًا؛ جاز عند محمد[٣]. ذكر قوله في السير الكبير، وأطلق ههنا.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يجوز[٤].

له: أنه عمل معلوم، فصار كذبح الشاة.

لهما: أنه لا تعارف هنا[٥]، وبها جازت الإجارة[٦]؛ لأن محله[٧] غير معلوم[٨]، بخلاف الذبح؛ لأن محله[٩] معلوم.

---

(١) في ق (رجل) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ق، ط (ابنه) بدل (وليه) والثانية أفضل، لأنها أعم.

(٣) (عند محمد) سقطت من ط، ق. وإسقاطها أفضل، لأن الباب باب محمد.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط (وأطلق ههنا الجواب أنه لا يجوز) وفي ح، أ (وأطلق ههنا أنه لايجوز) بدل (وأطلق ههنا، وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لايجوز) والثالثة أفضل لاكتمالها. انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٨٠، ٢٥٩١، والمبسوط جـ ١٦ ص ٤٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٥.

(٥) في ز، ك (في هذه) وفي ق، ط (في هذا) بدل (هنا) والمعنى واحد.

(٦) في، ز، ش، ك، ق، ط (والإجارات تجوز بالمتعارف للحاجة) بدل (وبها جازت الإجارة) والأولى أفضل لتفصيلها للمعنى.

(٧) في ز، ش، ك، ق، ط (محل القتل) بدل (محله) والأولى أوضح.

(٨) في ز، ش زيادة (فلا يكون المعقود عليه معلومًا، والقتل يختلف باختلاف محله) وفي ك، ق، ط، زيادة (والقتل يختلف باختلاف محله) وهاتان الزيادتان توضحان المعنى أكثر.

(٩) في ز، ش، ق، ك، ط (لأنه متعارف ومحله) بدل (لأن محله) والثانية أفضل لوضوحها.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيــــه

١٦٥٣ـ قال (أبويوسف): المكاتبة إذا آجرت، نفسها، أو أمتها ظئرًا، ثم عجزت، فردت في الرق، لا تنتقض الإجارة.

وقال محمد: تنتقض[1].

له: أن عقدها واقع لها، فلا يبقى بغيرها[2] ـ وهو المولى ـ كما لو مات الآجر[3].

لأبي يوسف: أن هذا العقد ورد على منافعها، وهي مملوكة للمولى من وجه، لقيام ملك الرقبة له، وللمكاتب من وجه، لحريته[4]، يدًا، فلو صار ملكًا له[5] من كل وجه بالعتق؛ لا تنفسخ[6]، فكذا إذا صار ملكًا للمولى من كل وجه بالعجز. وقد ذكرنا[7] نظيره في المكاتب إذا وهب له[8] في كتاب الهبة[9].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ١٢٣، البدائع جـ ٦ ص ٢٦٧٦.

(٢) في ش ز، ك، ق، ط (لغيرها) بدل (بغيرها) والأولى أنسب للمعنى والسياق.

(٣) في ش، ط (الأجير) بدل (الآجر) والمعنى واحد. والمعنى [أنها لو ماتت هي؛ لأنها آجرت نفسها.

(٤) في ز، ق (لحريتها) بدل (لحريته) والثانية أفضل لدلالتها على المكاتب.

(٥) في ز، ك، ق (لها) بدل (له) والثانية أفضل لدلالتها على المكاتب.

(٦) في ط زيادة (الكتابة) وفي ز زيادة (الأجرة) والثانية توضح المعنى؛ لأن المسألة هنا حول الإجارة.

(٧) (وقد ذكرنا) سقطت من ش، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى. وفي ك (وقد مر) بدل (وقد ذكرنا) والمعنى واحد.

(٨) في ش (المكاتبة إذا وهب لها) بدل (المكاتب إذا وهب له) والثانية أفضل لأن التذكير أعم.

(٩) انظر المسألة (١٤٠٨).

١٦٥٤ـ قال (أبويوسف): إذا استأجر فسطاطًا[١] فدفعه إلى غيره، إعارة أو إجارة، فنصبه، وسكن فيه ـ يضمن.

وقال محمد: لا يضمن[٢].

له: أنه للسكنى، وذا لا يختلف، كما في الدار.

لأبي يوسف: أن الناس يتفاوتون في نصبه، واختيار مكانه، وضرب أوتاده[٣]، فصار[٤] مخالفًا.

١٦٥٥ـ قال (أبويوسف): الأجرة إذا كانت دراهم في الذمة، فلم[٥] يشترط التعجيل، ولم تمض المدة، حتى صرفها بدينار؛ لا يجوز.

وقال محمد: يجوز ـ وهو قول أبي يوسف أولاً[٦].

له: أن الصرف بالدين لا يتعلق بعينه، بل بمثله، لما عرف، وإذا تعلق بمثله، والصرف يوجبه حالاً، فكان عقدهما عليه اشتراطًا للتعجيل دلالة، كما لو اشترى بالأجرة الدين متاعًا[٧].

لأبي يوسف: أنه صرف بدين سيجب؛ لأن الأجرة لم تجب في الحال، فصار كما لو اشترى دينارًا بعشرة، وقبض الدينار ولم يسلم الدراهم، حتى وجبت له عليه[٨]، عشرة[٩].

١٦٥٦ـ قال (أبويوسف): إذا استأجر دابة، ثم أنكر الإجارة في بعض الطريق؛ وجب أجر ما كان قبل الإنكار، ولا يجب الأجر بما[١٠] بعده.

---

(١) الفسطاط هو بيت الشعر، (لسان العرب جـ ٧ ص ٣٧١).

(٢) ذكر في المبسوط قول أبي حنيفة مع أبي يوسف. (انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٢٦)

(٣) في ك، ط زيادة (وتقويمه) وهي تزيدالمعنى وضوحًا.

(٤) في ك (فكان) بدل (فصار) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش (فلا) وفي ط (ولم) بدل (فلم) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٢٦٢٧، والمبسوط جـ ١٥ ص ١١٢ .

(٧) في ط زيادة (أنه يصير به قصاصًا) وهي تكمل المعنى.

(٨) في ز، ح، ك، ق، أ (عليه له) بدل (له عليه) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ط زيادة (بعقد بعد عقد الصرف) وهي تكمل المعنى وتوضحه.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط (لما) بدل (بما) والأولى أنسب للمعنى.

وقال محمد: يجب كله[1].

له: أنه سلم من الاستعمال، فيسقط الضمان، والعقد قائم، وقد انتفع به، فيجب الأجر.

لأبي يوسف: أنه بالجحود صار غاصبًا، وضامنًا، والأجر لا يجامع كونه ضامنًا[2] وإن لم يحصل التلف.

١٦٥٧ـ قال (أبويوسف): إذا كان الصغير في عيال العم، وله أم، فأجرته من إنسان ـ يجوز.

وقال محمد: لايجوز[3].

له: أنه لا ولاية لها، حال قيام العم.

لأبي يوسف: أن هذا من باب الحفظ، ولها[4] ولاية الحفظ، مطلقًا[5].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٩.
(٢) في ط (غاصبًا) بدل (ضامنًا) والثانية أنسب للمعنى.
(٣) انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٦٥.
(٤) في ق، ز (فلها) بدل (ولها) والثانية أنسب للسياق.
(٥) (مطلقًا) سقطت من ح. وإثباتها أفضل لتأكيد المعنى.

باب ما قالـه زفـــــر

١٦٥٨ـ قال (زفر): الأجير المشترك لايضمن ما فسد أو هلك[(١)] بعمله، كالدق، والعثور في الطريق في الحمل، وفي الوقوع[(٢)] في الماء في سوق الدواب، وفي الوقوع من القنطرة في السوق، أو وطيء بعضهم بعضًا، في حال [التزاحم][(٣)] ونحو ذلك.

وعندنا: يضمن[(٤)].

له: أنه عمل بإذن المالك، فلا يضمن ما تلف به، كأجير الواحد، كالخباز، والحجام، والقصار إذا قصر أو شَمَّسَ[(٥)].

لنا: أنه أتلف مال الغير بغير إذنه؛ لأن الإذن يستفاد بالعقد، والمطلوب من العقد العمل المصلح، دون المفسد، بخلاف أجير الواحد؛ لأن المعقود عليه[(٦)] نَفْسُه، لا منافع نفسه، وقد عرف[(٧)].

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (ما هلك أو فسد) بدل (ما فسد أو هلك) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (أوالوقوع) بدل (وفي الوقوع) والمعنى معهما واحد.

(٣) ما بين القوسين كلمة غير واضحة في الأصل، وقوله (وفي الوقوع من القنطرة في السوق، أو وطيء بعضهم بعضًا في حال) سقط من بقية النسخ الأخرى، وإثباتها أفضل لزيادة التفصيل.

(٤) انظر البدائع ج ٦ ص ٢٦٤٧، وتبيين الحقائق ج ٥ ص ١٣٥، والبناية جـ ٧ ص ٩٧٩، ٩٨٠، والمبسوط ج ١٦ ص ١٠، وفي ذلك تفصيل: فعند أبي حنيفة إن كان الإتلاف من غير عمله فلا ضمان عليه، وإن كان من عمله فعليه الضمان. وعند صاحبيه عليه الضمان سواء كان من عمله أو من غير عمله، وعند زفر: لا ضمان عليه سواء كان من عمله أو من غير عمله. وانظر المسألة ١٦٣٨.

(٥) في ش، ز، ق، ط (كالختان والفصاد، والحجام) وفي ح، ك، أ (كالخباز، والفصاد، والحجام) بدل (كالخباز، والقصار إذا قصر، أو شمس) والأولى والثانية أفضل لدلالتها على المعنى بوضوح.

(٦) في ش، ز، ك، ق، ط، زيادة (ثمة نفسه) والزيادة توضح المعنى.

(٧) في ش، ز، ط، زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وفي ك (وتمامه يعرف في المختلف)

١٦٥٩ـ قال (زفر): إذا قال للخياط: إن خطته[1] اليوم فلك درهم، وإن خطته غدًا بنصف[2] درهم، فسد الشرطان جميعًا، وبين علمائنا خلاف من وجه[3] آخر[4].

له: أن المعقود عليه واحد، والبدل مختلط[5]. وجوابه[6] مامر في باب أبي حنيفة[7].

١٦٦٠ـ قال (زفر): وإذا قال: إن خطته روميًا، فكذا[8]، وإن خطته فارسيًا، فكذا ـ فسد العقدان[9] جميعًا.

وعندنا: صحّا جميعًا[10].

له: أن البدل للحال مجهول.

لنا: أنهما عملان مختلفان، ببدلين مختلفين، وكل واحد[11] معلوم، فيتعين أحدهما باختياره، فترتفع الجهالة، ولا يفضي إلى المنازعة.

١٦٦١ـ قال (زفر): إذا استأجر حمالاً ليحمل له على ظهره، أو دابته إلى موضع كذا، فحمله بعض الطريق، ثم أوقعه فكسره عمدًا ـ يضمن قيمته في المكان الذي كسره، ويجب له أجر ما حمل، ولا خيار للمستأجر.

وفي ق (وعرف في طريقة الخلاف). انظر المختلف الورقة (١٣٨).

(١) في ز، ح، ك، ق، أ (خطت) بدل (خطته) والثانية أنسب للسياق.

(٢) في ط (فلك بنصف) بدل (فنصف) والأولى أوضح.

(٣) (من وجه) سقطت من ش، ك. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) في ز، ك، ق زيادة (على مامر) وفي ط زيادة (على مامر في باب أبي حنيفة) والزيادة الثانية أوضحت مكان ورود هذا الخلاف. انظر المسألة (١٦٣٩).

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (مختلف) بدل (مختلط) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ط (والجواب) بدل (وجوابه) والمعنى واحد.

(٧) في المسألة (١٦٣٩).

(٨) في ز، ك، ق، ط (فلك كذا) بدل (فكذا) والأولى أوضح.

(٩) في ز، ق (الشرطان) بدل (العقدان) والأولى هي الأفضل؛ لأنه عقد واحد، اشتمل على شرطين، كما في المسألة السابقة.

(١٠) انظر النافع الكبير شرح الجامع الصغير ص ٢٦٣، والمبسوط جـ١٥ ص ١٠٠، والبناية جـ ٧ ص ٩٨٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٣٩.

(١١) في ك، ط زيادة (منهما) وهي توضح المعنى.

وعندنا: يتخير المستأجر، إن شاء ضمنه قيمته غير محمول، ولا أجر له، وإن شاء ضمنه قيمته[1] محمولاً، وأعطاه الأجر[2].

له: أنه أتلفه[3] في هذا المكان فيضمن قيمته فيه، إلا أنه أوفى بعض العمل، فيستحق الأجر بقدره.

لنا: أنه فات بعض المعقود عليه بتفويته، فصار كالمبيع العين[4] إذا فات بعضه[5] فيتخير المشتري، لأنه لم يرض بهذا القدر[6]، فكذا هذا.

١٦٦٢ـ قال (أبوحنيفة أولا، وهو قول زفر): إذا استأجر إبلاً إلى مكة[7]، ذاهبًا وراجعًا، ليس للمؤجر أن يطلب بعض الأجر حتى يرجع، وكذا قال[8] في إجارة الأرض والدار[9]، والعبد للخدمة[10]، ثم رجع أبو حنيفة وقال: كلما سار مسيرًا، له من الأجر شيء معلوم، فله أن يأخذ حصته، وكذا[11] في سكنى الدار، وخدمة العبد[12].

له: أنه لو[13] لم يسلم جميع المبدل، فلا يطالبه ببدله، كما في بيع العين.

لنا: أنه استوفى بعض المعقود عليه، على وجه لا يمكن نقضه، فيجب بقدره من البدل نظرًا له، وتسوية بين العاقدين، كما لو قبض بعض المبيع،

---

(١) (قيمته) سقطت من ق وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٦٤٩، والبناية جـ ٧ ص ٩٨٣

(٣) في ش (أبلعة) بدل (أتلفه) والثانية أنسب للمعنى .

(٤) في ز، ق (المعين) بدل (العين) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ز، ط زيادة (قبل القبض) وهي توضح المعنى وتكمله.

(٦) في ش، ك (الدر) بدل (القدر) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز، ق (مكان) بدل (مكة) والأولى أفضل؛ لأنها أعم.

(٨) في ش، ز، ك (قالا) بدل (قال) والأولى أفضل لدلالتها على المثنى وهما. أبو حنيفة وزفر.

(٩) في ش، ز، ك، ق، ط (الدار والأرض) بدل (الأرض والدار) والمعنى واحد.

(١٠) في ط زيادة (وهو قول أبي حنيفة أولاً) ولا فائدة لذكرها؛ لذكرها في أول المسألة.

(١١) في ق، ز زيادة (هذا) ولا أثر لها.

(١٢) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٦٢٥، والبناية جـ ٧ ص ٨٨٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٨، ١٠٩، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ١٦

(١٣) في ش (لو) بدل (لم) والثانية أنسب للمعنى .

واستهلكه، بخلاف الخياط، ونحوه؛ لأن الثوب في يده، ولا يصير شيء من العمل مسلمًا إلى المالك.

١٦٦٣ـ قال (زفر): إذا آجر، أو استأجر[١] اثنان جملة، ثم مات أحدهما، فسدت[٢] حصة الحي.

وعندنا: لاتفسد[٣].

له: أنه صار إجارة المشاع، وأنها فاسدة.

لنا: أن الشيوع الطارئ لايفسد الإجارة؛ لأنه لا يصير كالشرط الفاسد في العقد، وهو شرط تسليم الباقي له[٤]، ليتمكن من الانتفاع به، بخلاف المقترن؛ لأنه يصير كذلك.

١٦٦٤ـ قال (زفر): إذا اكترى دابة [من الكوفة][٥]، ثم اختلفا، فقال: اكتريتها إلى القصر بعشرة دراهم، وقال المستأجر: إلى بغداد بعشرة دراهم، ولم يركبها ـ تحالفا، وترادًا. فإن أقاما البينة، ففي قول أبي حنيفة الأول ـ وهو قول زفر والحسن ـ يقضى [بها][٦] إلى بغداد بخمسة عشر درهمًا. وقال آخرًا ـ وهو قولهما ـ يقضى ببينة المستأجر إلى بغداد بعشرة[٧].

له: أن المدعي يدعي إلى القصر بخمسة؛ لأنه منتصف الطريق بين الكوفة وبغداد، وصاحب الدابة يدعى إلى القصر بعشرة، فتقبل بينته، وإثبات[٨] زيادة[٩] خمسة، ثم إن رب الدابة أنكر الإجارة ما وراء القصر إلى بغداد

---

(١) في ط (استاجر أو آجر) بدل (آجر أو استأجر) والمعنى واحد.

(٢) في ق زيادة (الإجارة في) وهي توضح المعنى.

(٣) (انظر البدائع جـ ٥ ص ٢٥٨٦، ٢٥٨٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٢٦، والبناية جـ ٩ ص ٩٤٧، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٨ ص ٤٣). وهذا في ظاهر الرواية، وروى عن أبي حنيفة أنه يفسد في حق الحي. (انظر مختصر الطحاوي ص ١٣١).

(٤) (له) سقطت من ز، ك، ق، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، ك، ق، ط. وإثباتها أفضل لبيان المكان الذي تبدأ منه الإجارة.

(٦) في الأصل (لها) والمعنى لا يستقيم بها.

(٧) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٦٦٦، والمبسوط جـ ١٥ ص ١٧٢.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط، أ (في إثبات) بدل (وإثبات) والأولى أنسب لاستقامة المعنى.

(٩) في ط (الزيادة) بدل (وزيادة) والثانية أنسب للمعنى.

بخمسة[1]، فتقبل بينته، فيصير خمسة عشر.

لنا. أنهما اتفقا على أنه ما جرى بينهما إلا عقد واحد، والاختلاف وقع في زيادة المسافة، والمستأجر هو الذي يثبت الزيادة، فقبلت بينته[2].

١٦٦٥ـ قال (زفر): إذا استأجر دابة إلى مكان معلوم فجاوزه حتى ضمن، ثم عاد؛ يبرأ عن الضمان[3].

وعندنا: لا يبرأ[4]. وقد مر في العارية مثله[5].

١٦٦٦ـ قال (زفر): إذا استأجره[6] ليحمل له طعامًا[7] إلى موضع كذا، فحمله إليه، ثم أعاده إلى هذا المكان؛ فله الأجر.

وعندنا: سقط[8] الأجر[9].

له: أنه وفّاه[10] العمل.

لنا: أنه نقض ما عمل، واسترد.

---

(١) في ط زيادة (والمستأجر أثبت ذلك من القصر إلى بغداد بخمسة) ولا داعي للتكرار.

(٢) في ط زيادة (في زيادة المسافة) وهي توضح المعنى.

(٣) (عن الضمان) سقطت من ش، ح، أ. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٦٥٦، والبناية جـ ٧ ص ٩١٦، ومختصر الطحاوي ص ١٢٨.

(٥) انظر المسألة: ١٣٤٦.

(٦) في ز، ق (استأجر رجلًا) بدل (استأجره) والأولى أوضح. وفي ط (استأجر دابة) بدل (ستأجره) والثانية هي الصواب، لأن الاستئجار هنا للآدمي وليس للدابة.

(٧) في ش، ق (طعامًا له) بدل (له طعاما) والمعنى واحد. و (له) سقطت من لـ، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٨) في ق، ط (يسقط) بدل (سقط) والمعنى معهما واحد.

(٩) انظر تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١١٢، والبناية جـ ٧ ص ٨٩٩.

(١٠) في ح، لـ، ق، ط، أ (أوفاه) بدل (وفاه) والمعنى معهما واحد.

باب ما قاله الشافعي

١٦٦٧- قال (الشافعي): المنافع في الإجرة ملحقة بالأعيان في حكم الملك، والقبض، وغيرهما، من مواجب العقد.

وعندنا: لم تلحق بها، بل هي ملحقة بالأعراض[١] تنعقد عليها ساعة فساعة[٢]، حسب[٣] حدوثها[٤].

له: أن الحاجة مست إلى تجويز العقد، وهو عقد تمليك لا يصح إلا في محل موجود، معلوم، مقدور التسليم، فلو لم تصر بمنزلة الأعيان، لما صح العقد عليها.

لنا: أنها منافع حقيقية، فإلحاقها بالأعيان خلاف الحقيقة، ولا ضرورة إليها؛ لأن الإجارة تنعقد شيئًا فشيئًا حسب حدوثها، أو يقام العين مقامها في قبول العقد، وصحته مضافًا إليها، فلا ضرورة إلى تغيير الحقيقة.

ويبنى على هذا مسائل منها:

أن الإجارة لا تفسخ بالعذر عنده؛ لأنه عقد لازم كالبيع.

وعندنا: تفسخ لأنها تنعقد شيئًا فشيئًا؛ لأنه[٥] لم يرض بثبوت حكمه مع العذر[٦].

---

(١) في ز (لكن الإجارة عقد تمليك)، وفي ح، ك، ق، ط، أ (لكن الإجارة) بدل (بل هي ملحقة بالأعراض) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ز، ش، ح، ك، ق، ط، أ (شيئًا فشيئًا) بدل (ساعة فساعة) والأولى أبدع في أداء المعنى.

(٣) في ز، ق زيادة (على حسب) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) انظر المبسوط ج١٥ ص ١٠٩، جـ ١٦ ص ٢، والبدائع جـ ٦ ص ٢٦٢٤، والبناية جـ ٧ ص ٨٧٣، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٧، والمهذب وشرحه المجموع جـ١٣ ص ٤٨٣، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٣٣٣. وتخريج الفروع على الأصول ص ٢٣٠.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (وهو) بدل (لأنه) وتزديان إلى المعنى المراد.

(٦) انظر تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٤٥، والمبسوط جـ ١٦ ص ٢، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٣٥٥.

ومنها: أنها لا تنفسخ بموت أحدهما ـ وهما العاقدان[1] كالبيع.

وعندنا: تنفسخ؛ لأن المنافع، والأجرة صارت ملكًا للورثة، والعقد السابق لم يوجد منهم[2].

ومنها: أن الأجرة تملك بنفس العقد عنده؛ لأن المبدل ملك[3] في الحال.

وعندنا: يملك شيئًا فشيئًا، حسب[4] الملك في المبدل[5].

ومنها: أن المستأجر إذا آجر ما استأجر بأكثر مما استأجر، ولم يزد فيه شيئًا؛ يجوز

عنده؛ لأنه ربح ما قد ضمن بالقبض حكمًا.

وعندنا: لا يجوز؛ لأنه ربح ما لم يضمن[6].

ومنها: أن المستأجر إذا تعدى، وضمن ـ لا يسقط الأجر عنده، كثمن البيع لا يسقط بالجناية من المشتري على مال آخر للبائع.

وعندنا لايجب الأجر؛ لأنه إتلاف[7] المنافع بطريق الغصب، لا [بقضية][8] العقد، فلا يجب [بدلها][9].

ومنها: أن إجارة الدار، بإجارة الدار تجوز عنده؛ لأنه بيع الجنس[10] يدًا

---

(١) في ش، ز (أحد العاقدين) وفي ك، ق، ط (أحد المتعاقدين) بدل (أحدهما وهما العاقدان) والمعنى واحد.

(٢) انظر تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٤٤، والمبسوط جـ ١٥ ص ١٥٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٣ ص ٥٥٨.

(٣) في ح (يملك) وفي ك، ق، ط (ملكه) بدل (ملك) والأولى والثالثة أنسب للمعنى

(٤) في ز، ك، ق زيادة (على حسب ثبوت). وفي ط زيادة (حسب ثبوت) وهي توضح المعنى.

(٥) انظر تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٠٦، والمبسوط جـ ١٥ ص ١٠٨، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٣٣٤.

(٦) في ش (يقبض) بدل (يضمن) والثانية أنسب للمعنى. انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٧٨، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٣ ص ٥٣٠.

(٧) في ش (أتلف) بدل (إتلاف) والمعنى معهما واحد.

(٨) في الأصل (لا يقتضيه) ولا يستقيم المعنى معها.

(٩) في الأصل (بدلهما) ولا يستقيم المعنى معها. (انظر البناية جـ ٧ ص ٩٨٣).

(١٠) في ك، ق، ط زيادة (بالجنس) وهي توضح المعنى.

بيد. وعندنا: لايجوز؛ لأنه بيع الجنس بالجنس نسا[1].

١٦٦٨- قال (الشافعي): إذا شرط الخيار في الإجارة، ثلاثة أيام؛ لايجوز

وعندنا: يجوز، ويعتبر أول المدة، من وقت سقوط الخيار؛ لأن منافع الحال لم تدخل تحت العقد، وإنما دخلت ما بعد سقوط الخيار[2].

له: أن شرط الخيار عرف بخلاف القياس في بيع العين، فلا يتعدى إلى غيره.

لنا: أن هذا نوع بيع، فدخل تحت الحديث، ولأنه ثبت في البيع لدفع الغبن، فإنه[3] محتاج إليه[4].

وقيل: أن مسألة الخيار فرع إضافته الإجارة إلى الوقت في المستقبل، فإنه لو أضاف الإجارة إلى رمضان - وهو في شعبان - لا يجوز عنده، وعندنا: يجوز.

له: أنه بيع، فلايجوز إضافته إلى وقت، كبيع العين.

لنا: أن الإجارة المطلقة تنعقد في المستقبل ساعة فساعة[5]، والإضافة تفيد ذلك، بخلاف بيع العين، ومسألة جناية يد[6] الأجير المشترك مرت في باب زفر، والشافعي معه[7].

١٦٦٩- قال (الشافعي): إذا استأجر[8] ليحمل طعامًا مشتركًا بينه وبين الأجير إلى موضع كذا بأجر معلوم، فحمله؛ استحق الأجر.

---

(١) انظر البناية جـ ٧ ص ٨٧٣، والمبسوط جـ ١٥ ص ١٣٩.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ١٥٠، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٤٥، والبناية جـ ٧ ص ١٠١٨، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٤.

(٣) في ز، ح، ك، ق (وأنه) بدل (فإنه) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (ههنا) وهي زيادة تؤكد المعنى.

(٥) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (شيئًا فشيئًا) بدل (ساعة فساعة) والأولى أبلغ في أداء المعنى.

(٦) (يد) سقطت من ط، والمعنى لا يتغير بسقوطها.

(٧) انظر (المسألة ١٦٥٨، والمهذب مع شرحه المجموع جـ ١٣ ص ٥٧٠.

(٨) في ز، ك زيادة (صاحب). وفي ط زيادة (حمالاً) والمعنى واضح بدونها.

وعندنا: لايستحق شيئًا[1].

له: أنه أوفى العمل المشروط عليه.

لنا: أنه عامل لنفسه، ولا يتميز عمله لنفسه من عمله لشريكه، فلا يمكن إيجاب شيء من الأجر؛ لأن الإنسان لايستحق الأجر بالعمل لنفسه[2].

١٦٧٠ـ قال (الشافعي): إذا استأجر امرأته للخبز، والطبخ، وإرضاع الولد؛ صح، ووجب[3] الأجر، إن[4] عملت.

وعندنا: لا يصح، ولا يجب شيء[5].

له: أنها أجرت نفسها على عمل ليس عليها، ولا تجبر عليه، فيصح كإرضاع ولده، لا منها[6]. وكما بعد الإبانة.

لنا: أن هذا استئجار على فعل واجب عليها بالشرع، والعرف، أما الشرع[7]: فقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ﴾[8] وعن النبي ـ ﷺ ـ: «**أنه جعل أعمال داخل البيت على فاطمة ـ رضي الله عنها ـ وأعمال خارج البيت على عليّ ـ رضي الله عنه**»[9]، وأما العرف: فلأن [كل][10] من تزوج امرأة، كان طالبًا منها ذلك، وهي ملتزمه لذلك، إلا أنها لا تجبر؛ لأنه لا

---

(١) (شيئًا) سقطت من ك، وإثباتها أفضل لزيادة وضوح المعنى. انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٣٥، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٣٣٥.

(٢) قوله (من عمله لشريكه . . . إلى . . . . بالعمل لنفسه) سقط من ش. والإثبات أفضل لزيادة تفصيل المعنى.

(٣) في ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٤) في ز، ك، ط (إذا) بدل (إن) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ١٢٧، ١٢٨، والبناية جـ ٧ ص ٩٥٥.

(٦) في ش (لأمتها) بدل (لا منها) والثانية أنسب للمعنى وفي ط (الذي ليس منها) بدل (لا منها) والأولى أوضح.

(٧) (أما الشرع) سقطت من ق. والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٨) سورة البقرة: ٢٣٣.

(٩) ذكره في المبسوط جـ ١٦ ص ١٢٣.

(١٠) في الأصل (كان) ولا يستقيم المعنى بها. و في ط (فإن كل) بدل (فلأن كل) والمعنى معهما واحد.

يعرف قدرتها عليه، فإذا أقدمت على الإجارة، عرفت القدرة.

١٦٧١- قال (الشافعي): لبن الآدميات مال متقوم[١]، يجوز بيعه، ويضمن متلفه.

وعندنا: ليس بمال مُتَقَوّم[٢].

له: أنه مشروب طاهر[٣]، منتفع به، فصار كلبن الشاة.

لنا: أنه جزء الآدمي، فصار كشعره، وظفره، إلا أنه أبيح تغذية[٤] الأطفال به، لضرورة، ولا ضرورة في غيره.

---

(١) في ك (ذو قيمة) بدل (متقوم) والثانية أدق في التعبير عن المعنى.

(٢) في ط زيادة (لايجوز بيعه ويضمن متلفه) وهي توضح المعنى، انظر المبسوط جـ١٥ ص ١٢٥، والمجموع جـ٩ ص ٢٤١، ٢٤٢.

(٣) في ش (طاهرة) بدل (طاهر) والثانية أفضل لدلالتها على مذكر وهو المشروب.

(٤) في ك (التغذية) بدل (تغذية) والثانية أنسب إذ لا فائدة لوجود أل التعريف هنا.

باب جوابات مالك

١٦٧٢ـ قال (مالك): إذا استأجر دابة إلى مكان معلوم، فجاوزه، فهلك[1]، فالمالك بالخيار، إن شاء ضمنه قيمتها، ولا يطلب فضل الأجر، وإنْ شاء أخذ فضل الأجر، ولم يضمنه[2].

وعندنا: ليس له إلا الضمان[3].

له: أنه توجه له وجها ضمان، فيتخير في ذلك.

لنا: أنه صار ضامنًا، والأجر لا يجامع الضمان، على مامر[4]. و الله أعلم.

(١) في ز، ق (فهلكت) وفي ط (وهلك) بدل (فهلك) والأولى أنسب للمعنى إذ المراد به هلاك الدابة.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ١٧٣، ١٧٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٧٥٠، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ٢٦٥.

(٣) انظر المسألة (١٦٦١).

(٤) قوله (على مامر والله أعلم) سقط من ك، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

كتاب أدب القاضي

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٦٧٣ـ قال (أبوحنيفة): يقضي القاضي بظاهر العدالة، ولا يسأل عن الشهود، إلا إذا طعن الخصم فيهم، إلا في الحدود والقصاص.

وقال أبويوسف ومحمد: يسأل في كل حادثة من غير طعن(١).

لهما: أن عدالة الشاهد شرط، وفي(٢) الناس عدل، وغير عدل(٣). فيجب الاستكشاف بالسؤال.

له: أن الأصل هو العدالة في المسلمين، قال ـ ﷺ ـ «المسلمون عدول بعضهم على بعض»(٤)، إلا أن عند الطعن يزول هذا الظاهر، فيجب البحث والعقوبات يحتال لدرئها، فيجب السؤال لذلك. وقيل: أن هذا اختلاف زمان، فإن أبا حنيفة كان في العصر الذي كان النبي ـ ﷺ ـ [عَدَّلَهُم](٥) بقوله: «ثم الذين يلونهم»(٦). وهما كانا في القرن الرابع،الذين قال فيهم النبي ﷺ «ثم يفشو الكذب والزور»(٧).

---

(١) في ز، ق، ط زيادة (الخصم) وهي توضح المعنى. انظر الجامع الصغير ص ٣٢٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٣٢، والبناية جـ ٧ ص ١٣٦، ١٣٧، والمبسوط جـ ١٦ ص ٨٨.

(٢) في ز، ق (ففي) بدل (وفي) والثانية أنسب للسياق.

(٣) في ط (عدول وغير عدول) بدل (عدل وغير عدل) والمعنى واحد.

(٤) رواه ابن شيبة في مصنفه، كتاب البيوع، باب من قال لا تجوز شهادته، أي القاذف ـ إذا تاب، حديث رقم ٦٩٨، جـ ٦ ص ١٧٢، عن عمروبن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ «المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدودًا في فرية».

(٥) سقط من الأصل، والمعنى لا يستقيم بدونه، وفي ح، (أثنى عليهم) بدل (عدلهم) والمعنى واحد. وفي ط (عدلهم النبي) بدل (كان النبي عدلهم) والمعنى واحد

(٦) تكررت لفظة (يلونهم) في ش، ك، ق، ط ولا معنى لتكرارها.

(٧) (الزور) سقطت من ش، ك، ز. ولم أجدها في الروايات التي وصلت إليها، ولعلها زيادة

١٦٧٤ـ قال (أبوحنيفة): قضاء القاضي في العقود، والفسوخ بشهادة[1] الزور، ينفذ ظاهرًا، وباطنًا.

وقال أبويوسف ومحمد: لا ينفذ باطنًا ـ وهو قول الشافعي[2].

لهما: أن القضاء إظهار ما هو ثابت، لا إثبات مالم يكن ثابتًا[3] وصار كالأملاك المرسلة[4].

له: أنه قضى بأمر الشرع؛ لأنه متى ظهر صدق الشهود، صار مأمورًا بالقضاء، فينتقل قضاؤه إلى الشرع، فصار كأن الشرع أثبت[5] الحل بينكما[6]

من الكاتب لتأكيد المعنى الذي يريده؛ لأنه أورد الحديث هنا بمعناه وليس بلفظه. والحديث رواه البخاري عن عبدالله بن مسعود أن النبي ـ ﷺ ـ قال: «خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء قوم تسبق شهادة أحدهم يمينه، ويمينه شهادته» كتاب فضائل الصحابة، باب فضائل أصحاب النبي ـ ﷺ ـ جـ ٥ ص ٣. والترمذي بلفظ البخاري، كتاب المناقب، باب ماجاء في فضل من رأى النبي ـ ﷺ ـ وصحبه. حديث رقم ٣٨٥٩، جـ ٥ ص ٦٩٥. وابن ماجة أيضًا بلفظ البخاري، كتاب الأحكام، باب كراهية الشهادة لمن لم يستشهد، حديث رقم ٢٣٦٢، جـ ٢ ص ٧٩١، والإمام أحمد في مسنده جـ ١ ص ٣٧٨. ورواه الترمذي أيضًا عن عمر بن الخطاب عن النبي ـ ﷺ ـ قال: «خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يفشو الكذب حتى يشهد الرجل ولا يستشهد، ويحلف الرجل ولا يستحلف»، كتاب الشهادات باب ماجاء في شهادة الزور، حديث رقم ٢٣٠٣، جـ ٤ ص ٥٤٩، وبلفظ الترمذي رواه ابن ماجة حديث رقم ٢٣٦٣، كتاب الأحكام، باب كراهية الشهادة لمن لم يستشهد، جـ ٢ ص ٧٩١.

(١) في ز (وشهادة) بدل (بشهادة) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) قول أبي يوسف الأول مثل قول أبي حنيفة. (انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٨٠، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٥٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤١٠٧، والبناية جـ ٩ ص ٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٩٠).

وصورتها: أن يقضي بالنكاح بشهادة الزور، عنده يحل وطؤها، وعندهما لا يحل.

(٣) (ثابتًا) سقطت من ش. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) الأملاك المرسلة أي المطلقة عن ذكر سبب الملك، كأن يشهد رجلان في شيء، ولم يذكرا سبب الملك. (التعريفات الفقهية ص ١٩٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٩٠)

(٥) في ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (قال: أثبت) وتؤدي إلى استقامة المعنى.

(٦) في ك، ق، ط (بينهما) بدل (بينكما) والمعنى معهما واحد.

بخلاف الأملاك المرسلة؛ لأنه لايمكن تنفيذه[1].

١٦٧٥- قال (أبوحنيفة): إذا وجد[2] صحيفة فيها شهادة شهود[3] عنده، وهو غير حافظ للحادثة، لم يقض بذلك. وكذا قال في الصك، ورواية[4] الأخبار.

وقال **أبو يوسف ومحمد**: له أن يقضي، ويشهد، ويروي إذا علم أنه خطه على الحقيقة[5].

لهما: أنه يفيد علم غالب الظن، وهو واجب العمل به

له: أنه لا علم ههنا بوجه ما بالحادثة، والقضاء، والرواية والشهادة، بدون العلم باطل[6].

١٦٧٦- قال (أبوحنيفة): لايجوز للقاضي أن يقضي بما رأى قبل التَّقلُّد[7]، أوفي غير مصره الذي هو قاضيه.

وقال **أبويوسف ومحمد**: له ذلك[8].

لهما: أنه قضاء عن علم.

له: أن هذا علم شهادة، لا علم قضاء، ولا يمكنه أن يجعل علم نفسه، وشهادة نفسه موجبًا للقضاء، وإنما يصير موجبًا[9] إذا شهد هو وآخر[10] عند الإمام الذي هو فوقه، فيقضي به.

---

(١) في ش، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود الخلاف

(٢) في ك، ق، ط زيادة (القاضي) وهي توضح المعنى.

(٣) في ط زيادة (شهدوا) وهي توضح المعنى.

(٤) في ط (فرواية) في ش، ز، ك، ق (وفي رواية) بدل (ورواية) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٩٢، ٩٣، والبناية جـ ٧ ص ١٤٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢١٤، ٢١٥.

(٦) في ر، ط (باطلة) بدل (باطل) والأولى أنسب لدلالتها على القضاء والرواية والشهادة.

(٧) في ك، ط (التقليد) بدل (التقلد) والمعنى معهما واحد. والمراد البدء في العمل.

(٨) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٠٨٩، والمبسوط جـ ١٦ ص ١٠٥.

(٩) في ط زيادة ((للقضاء) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ش (وآخر معه واحد) بدل (وآخر) والثانية أنسب للمعنى. وفي ك زيادة (معه) وهي توضح المعنى .

١٦٧٧ـ قال (أبوحنيفة): المدعى عليه إذا قال: لا أنكر، ولا أقر لك[1]، لايستحلف.

وقال أبويوسف ومحمد: يستحلف[2].

لهما: أن كلامية تعارضا، وتساقطا، فصار كأنه سكت[3].

له: قوله ـ ﷺ ـ: «اليمين على من أنكر»[4] وهو يصرح بأنه لا ينكر.

١٦٧٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال المدعي للقاضي:[5] لي شهود؛ لم يستحلف المدعى عليه.

وقال أبويوسف ومحمد: له استحلافه[6].

---

(١) في ط (لا أقر لك، ولا أنكر) بدل (لا أنكر ولا أقر) والمعنى واحد.

(٢) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٩٢٥، واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ١٦٠.

(٣) في ز زيادة (فيستحلف) وهي توضح المعنى.

(٤) أخرجه البخاري: عن ابن عباس أن النبي ـ ﷺ ـ: **قضى أن اليمين على المدعى عليه**. كتاب الشهادات، باب اليمين على المدعى عليه، جـ ٣ ص ٢٣٣، ومسلم بهذا اللفظ، كتاب الأقضية باب اليمين على المدعى عليه، حديث رقم ٢، جـ ٣ ص ١٣٣٦، والترمذي بهذا اللفظ كتاب الأحكام، باب ماجاء أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، حديث رقم ١٣٣٦. والترمذي بهذا اللفظ كتاب الأحكام، باب ماجاء أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه حديث رقم ١٣٤٢، جـ ٣ ص ٦١٧، ورواه الترمذي أيضًا في الكتاب والباب السابقين بلفظ: «**البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه**» حديث رقم ١٣٤١.

ورواه البيهقي عن ابن عباس، عن رسول الله ـ ﷺ ـ بلفظ: «**ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر**» وفي كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري: «**البينة على المدعي واليمين على من أنكر**». كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه جـ ١٠ ص ٢٥٢، ٢٥٣، والدارقطني: بلفظ: «**البينة على من ادعى واليمين على من أنكر إلا في القسامة**». كتاب الأقضية والأحكام ـ حديث رقم ٥١، ٥٢، جـ ٤ ص ٢١٨.

(٥) (للقاضي) سقطت من ك. والإثبات أفضل للإيضاح.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١١٦، ١١٧، والبناية جـ ٧ ص ٣٩٩ ومختصر الطحاوي ص ٣٦٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٠٠، وفي رواية أخرى عن محمد أنه مع أبي حنيفة. وهذا الخلاف فيما إذا كانت البينة حاضرة في المصر، وأما إذا كانت خارج المصر فيحلف بالإجماع، وإن كانت في مجلس الحكم، لايحلف بالإجماع.

لهما: عموم قوله - ﷺ -: «اليمين على من أنكر»[١].

له: أن التحليف مشروط بعدم البينة، قال - ﷺ -: «ألك بينة ؟»، فقال: لا، قال: لك[٢] يمينه»[٣].

---

(١) سبق تخريجه في المسألة (١٦٧٧).

(٢) في ز زيادة (إذًا لك) وليست في رواية البخاري ومسلم.

(٣) (يمينه) سقطت من ك، ف. ولايتم المعنى إلا بها. وفي ط زيادة (للمدعي) وهي زيادة ليست في نص الحديث وإنما ساقها لبيان المراد من قوله (لك).

والحديث رواه البخاري، كتاب الخصومات، باب كلام الخصوم بعضهم في بعض. جـ ٢ ص ١٦٠، ومسلم، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، حديث رقم ٢٢٠، ٢٢٣، ٢٢٤، جـ ١ ص ١٢٥.

باب ما قاله الشافعي

١٦٧٩ـ قال (الشافعي): يقضى بيمين المدعي في موضعين، أحدهما: إذا أنكر المدعى عليه ما ادعى المدعي[١]، ونكل المدعى عليه عن الحلف؛ يحلف المدعي، فإذا حلف، يقضي بما ادعاه[٢]. والثاني: إذا أقام المدعي شاهدًا واحدًا، ولم يكن له شاهد آخر، وحلف، قضى له.

وعندنا: لا يقضى بيمين المدعي أصلاً، ففي الفصل الأول: يقضى بنكول المدعى عليه، وفي الثاني: يحلف المدعى عليه، فإن نكل يقضى له[٣].

[له][٤]: في الفصل الأول: أن الظاهر صار شاهدًا للمدعي عند نكول خصمه، فيعتبر بيمينه كما في[٥]المدعى عليه. وفي الفصل الثاني: ما روي أن ـ النبي ـ ﷺ ـ: **قضى بشاهد ويمين**[٦].

(١) قوله (أنكر المدعي عليه ما ادعى المدعي) سقط من ش، ح، ز، أ، ق، ط، وإثباته وعدمه سواء.

(٢) في ش، ح، ك، ق، ط (ادعى) بدل (ادعاه) والمعنى معهما واحد.

(٣) (له) سقطت من ط، أ، والمعنى لا يتغير بسقوطها. وفي ق (به) بدل (له) والصواب الثانية؛ لأن المراد يقضي للمدعي. وفي ز زيادة (بما ادعى) وهي توضح المعنى، انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٣٤، والبناية جـ ٧ ص: ٤٠٥، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩٢٣، ٣٩٢٤، وما بعدها، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٩٤، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٤٣، والأم جـ ٦ ص ٢٥٤، جـ ٧ ص ٣ ص ٨٦.

(٤) (له) سقطت من الأصل، ح، ك. وإثباتها أفضل لبيان أن هذه حجة الشافعي.

(٥) في ز، ق زيادة (يمين) وهي توضح المعنى.

(٦) رواه مسلم عن ابن عباس أن رسول الله ـ ﷺ ـ: قضى بيمين وشاهد. كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد حديث رقم ٣، جـ ٣ ص ١٣٣٧، وأبوداود، عن ابن عباس بلفظ مسلم، كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد، حديث رقم ٣٦٠٨، جـ ٣ ص ٣٠٨، وابن ماجة عن ابن عباس، وأبي هريرة، وجابر بن عبدالله، كتاب الأحكام، باب القضاء بالشاهد واليمين، حديث رقم ٢٣٦٨، ٢٣٦٩، ٢٣٧٠، جـ ٢ ص ٧٩٣.

لنا: قوله - ﷺ -: «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر»[1]، فهذا يقطع الشركة، وما روى من الحديث رده يحيى بن معين، ولو ثبت فهو محمول [على أن المدعي أقام شاهدًا[2]، وقال: ليس لي شاهد آخر، فحلف خصمه، وقُضِيَ][3] بنكوله، فظن الراوي أنه قُضِي بهما[4]، لوجوده بعدهما.

١٦٨٠ـ قال (الشافعي): لايجوز تقليد الجاهل القضاء[5].

وعندنا: يجوز إذا كان عدلاً[6]

له: قوله - ﷺ -: «القضاة ثلاثة، فقاضيان في النار، وقاض في الجنة، أما اللذان في النار، فالجاهل والجائر، وأما الذي في الجنة، فالعالم العادل»[7]

لنا: أن [العلم][8] إنما يحتاج إليه [للعمل][9]، وأمكنه بناء عمله على فتوى العالم، والخبر محمول على الجاهل الذي يعمل بجهله، ولا يرجع إلى العلماء.

١٦٨١ـ قال (الشافعي): القضاء على الغائب يجوز.

وعندنا: لايجوز إلا إذا قضى على حاضر، وتضمن ذلك قضاء على

---

(١) سبق تخريجه في المسألة (١٦٧٧).

(٢) في ز، ك، ط، ق، زيادة (واحدًا) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) ما بين القوسين سقط من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونه.

(٤) في ز زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

(٥) في ش (للقضاء) بدل (القضاء) والثانية أنسب للسياق

(٦) انظر البداية جـ ٧ ص ٩، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٦ ص ٣٥٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٧٩، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٧٥.

(٧) رواه أبوداود عن ابن بريدة عن أبيه عن النبي - ﷺ - قال: «القضاة ثلاثة، واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة، فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس، على جهل فهو في النار» وقال أبوداود: وهذا أصح شيء فيه. كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ، حديث رقم ٣٥٧٣، جـ ٣ ص ٢٩٩، والبيهقي، كتاب آداب القاضي، باب إثم من أفتى أو قضى بالجهل، جـ ١٠ ص ١١٦، ١١٧.

(٨) في الأصل (العالم) والمعنى لايستقيم بها.

(٩) في الأصل (العمل) والمعنى لا يستقيم بها.

الغائب[1]، ضِمْنًا للقضاء على الحاضر[2].

لـه: أنّ البينة حجة مطلقة، وقد وجدت حال قيام[3] الحق، فيجوز القضاء بها.

لـنا: أنّ إنكار المدعى عليه، شرط جواز القضاء بالبينة، ليقع قاطعًا للخصومة، ولم يوجد الإنكار ههنا؛ لأنّ الظاهر هو الإقرار، وقد عرف تمامه في طريق[4] الخلاف[5].

(١) قوله (إلا إذا قضى على حاضر، وتضمن ذلك قضاء الغائب) سقط من ش، ك، ط، وإثباته أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) انظر البناية جـ ٧ ص ٦٠، فتح القدير والعناية جـ ٦ ص ٤٠٠، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٠٦، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ٢١٤، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩١٨.

(٣) في ش، ز، ق، ك، ط، أ (خفاء) بدل (قيام) والأولى أنسب للمعنى

(٤) في ز، ح، ش، ق (طريقة) بدل (طريق) والأولى أفضل لشيوع استعمالها في كتب الحنفية.

(٥) في ط (المختلف) بدل (طريق الخلاف) وتؤديان إلى المعنى المراد.

كتاب الشهادات

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٦٨٢ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا أقر الشاهد أنه شهد بزور، يبعث به إلى[١] محلته، فيقال لهم[٢]: أنا وجدنا هذا شاهد زور، فاحذروه، وحذروا الناس عنه، ولا يضرب ولا يحبس.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يضرب، ويطاف به، ويحبس حتى[٣] يحدث توبة[٤].

لهما: أنه ارتكب محظورًا لاحد فيه، فيعزر بما ذكرنا، وما روي عن عمر ـ رضي الله عنه ـ تسخيم[٥] الوجه ونحوه[٦]، فذاك [كان لمصلحة عنده][٧]،

---

(١) في ز، ك، ق، ط زيادة (أهل) ووجودها وعدمه سواء؛ لأنها معروفة ضمنًا، كقوله تعالى: ﴿وَسْـَٔلِ ٱلْقَرْيَةَ﴾ سورة يوسف: ٨٢.

(٢) في ط زيادة (أن القاضي يقول) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ك، ق، ط (إلى أن) بدل (حتى) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٤٥، والبناية جـ ٧ ص ٢٣٥، والعناية وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٣٣، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٧٧.

(٥) التسخيم هو تسويد الوجه توبيخا للمُسَخَّم وتعييرًا له. (البناية جـ ٧ ص ٢٣٦،التعريفات الفقهية ص ٢٢٨).

(٦) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه بلفظ: كتب عمر بن الخطاب في شاهد الزور يضرب أربعين سوطًا، ويسخم وجهه، ويحلق رأسه، ويطاف به، ويطال حبسه، كتاب الحدود، باب في شاهد الزور ما يعاقب؟ حديث رقم ٨٧٦٢، جـ ١٠ ص ٥٨، ورواه البيهقي بلفظ: أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ ضرب شاهد الزور أربعين سوطًا، وسخم وجهه، وطاف به بالمدينة، ورواه أيضًا بلفظ ابن أبي شيبة، كتاب أداب القاضي، باب ما يفعل بشاهد الزور، جـ ١٠ ص ١٤٢.

(٧) في الأصل (كاف لمصلحة عنه) والمعنى لا يستقيم معها، وفي ش، ز، ح، ك، ط (كان ذلك لمصلحة عنده) وفي أ (كان لمصلحة عنه) الأولى أنسب للمعنى.

وهو مثله، فلا يفعله[1].

لـه: أن هذا إن كان يزجر الذي[2] لم يشهد بزور، يمنع[3]الذي شهد بزور عن الرجوع، فلا يفعل ذلك، وما ذكرنا يكفي لدفع شره، فيكتفى بـه.

١٦٨٣ـ قال (أبوحنيفة): شهادة القابلة على استهلال[4] الصبي مقبولة في حق الصلاة عليه، أما في حق الميراث، لا تقبل إلا بشهادة رجلين، أو رجل وامرأتين.

وعند أبي يوسف ومحمد: تقبل شهادة القابلة فيه أيضًا[5].

لهما: أنه أمر[6] عند الولادة، فكان مما لا يطلع عليه الرجال.

لـه: أن هذا من باب القضاء، والإلزام، والعيوب[7] مما يطلع[8] عليه[9]، فلا يكتفى بشهادة القابلة.

١٦٨٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا شهد أحد الشاهدين بمائة، والآخر بمائتين، والمدعي يدعي مائتين[10] لم يقض بشيء عند أبي حنيفة، خلافًا لهما[11]. وهو كالشهادة في تطليقة[12]، وطلقتين، وقد مر في الطلاق[13].

---

(١) في ش، ز، ك (يفعل) وفي ط (يفعل ذلك) بدل (يفعله) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ز، ك، ق (زجرًا للذي) بدل (يزجر الذي) والمعنى واحد.

(٣) في ز (المنع) بدل (يمنع) والثانية أنسب للسياق.

(٤) الاستهلال هو أن يرفع الصبي صوته ويصيح عند الولادة . (لسان العرب جـ ١١ ص ٧٠١، والتعريفات الفقهية ص ١٧٦).

(٥) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٤٤، والبناية جـ ٧ ص ١٣٣، وفتح القدير و العناية جـ ٦ ص ٤٥٤، ٤٥٥، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٤ ص ٤٠٩، وانظر المسألة (٨٧٤)

(٦) في ش (أمينة) بدل (أمر) والثانية أنسب للمعنى .

(٧) في ز، ح، ك، ط (والصوت) بدل (العيوب) والأولى أنسب للسياق .

(٨) في ك (يقف) بدل (يطلع) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ط، ك زيادة (الرجال) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ش زيادة (ذلك) ولا معنى لها، وفي ك (بمائتين) بدل (مائتين) والمعنى معهما واحد.

(١١) انظر المبسوط جـ ٦ ص ١٤٨، جـ ١٦ ص ١٦٠، ١٧٥، ومختصر الطحاوي ص ٣٤٢، ٣٤٣، والبناية جـ ٧ ص ٢٠١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٣٠.

(١٢) في ش، ز، ك، ق، ط (على طلقة) بدل (في تطليقة) والمعنى معهما واحد.

(١٣) انظر المسألة (٨٨٦)

١٦٨٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا شهد أحدهما بالنكاح بألف، والآخر بالنكاح بألف وخمسمائة، والزوج هو المدعي للنكاح، والمرأة هي المنكرة[١]، لا يقبل بالإجماع؛ لأنه دعوى العقد، وهما غيران، كما في البيع والشراء، وإن كانت المرأة هي المدعية:

عند أبي حنيفة: يقضى بالنكاح بأقل المالين.

وقال أبويوسف ومحمد: لايقضى[٢].

لهما: أن هذا دعوى العقد، فصار كدعوى الرجل.

له: أن هذا من جهتها دعوى المال؛ لأنه لا ملك لها في النكاح، وصار[٣] كدعوى الزوج الخلع عليها واختلاف الشاهدين في ذلك[٤].

١٦٨٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا شهدوا أنه ابنه، ووارثه، ولايعلم له وارثا آخر في المصر ـ جاز.

وقال أبويوسف ومحمد: لايجوز[٥].

لهما: أنه يوهم أنهم يعلمون له[٦] وارثًا آخر في غير هذا المصر.

له: أنه هذا بمنزلة قولهم، لا نعلم له[٧] وارثًا آخر مطلقًا؛ لأن علمهم بأنه لا وارث له في البلاد أجمع، محال، إنما يعنى بذلك[٨]: لا يعلم له وارثًا[٩] في هذا المكان، فإذا كان هذا الخاص، مثل ذلك المطلق في

(١) قوله (والمرأة هي المنكرة) سقط من ش، ز، ح، أ، ك، ق، ط ولا يتغير المعنى بسقوط هذه العبارة؛ لأن معناها يفهم من السياق.

(٢) انظر مختصر الطحاوي ص ٣٤٤، والمبسوط جـ ١٦ ص ١٦٠ والبناية جـ ٧ ص ٢١٤، ٢١٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٣٥، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٥٣.

(٣) في ش، ق (فصار) بدل (وصار) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ط زيادة (لا يمتنع صحة الخلع، فكذا هذا) وهي توضح المعنى.

(٥) انظر المجموع جـ ١٦ ص ١٦٣، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٤٦.

(٦) (له) سقطت من ط. والأفضل إثباتها لزيادة الإيضاح.

(٧) (له) سقطت من ط. والأفضل الإثبات لإيضاح المعنى.

(٨) في ط (نعني ذلك) وفي ك، ق (معنى ذلك) بدل (يعنى بذلك) والثانية والثالثة تؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) وفي ز، ط زيادة (آخر) وهي توضح المعنى.

المعنى، يجب قبوله.

١٦٨٧- قال (أبوحنيفة): إذا شهدوا على دار مشهورة، ولم يذكروا الحدود؛ لا يقبل.

وقال **أبويوسف ومحمد**: إذا كانت معروفة يقبل[١].

لهما: أنه شهادة على المعلوم.

لـه: أنها معلومة العين، دون القدر، فإن الدار المعروفة بالنسبة، يزاد فيها، أو ينقص فيها[٢]، فكان مجهولاً.

١٦٨٨- قال (**أبوحنيفة**): إذا شهد الوصي، للوارث الكبير بالدين على أجنبي؛ جاز بالإجماع، فإن شهد لـه[٣] بدين على الميت، لا يقبل عند أبي حنيفة.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يقبل[٤].

لهما: أنه شهادة للغير، من كل وجه؛ لأن القبض للوارث، لا للوصي، كما في الدين على الأجنبي.

لـه: أنه متهم فيه؛ لو قُضِيَ به، ثم غاب الوارث قبل القبض، كان للوصي حفظه[٥] إلى أن يحضر، بخلاف دين الأجنبي[٦].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٠٠.

(٢) في ط، أ (منها) بدل (فيها) والأولى أبلغ.

(٣) (له) سقطت من ط. والمعنى لا يتم بدونها.

(٤) في ز (خلافاً لهما) بدل (وقال أبويوسف ومحمد: يقبل) والثانية أفضل لمناسبتها طريقة الكتاب. انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٢٧، والبناية جـ ١٠ ص ٥٧٨.

(٥) في ق (أن يحفظه) بدل (حفظه) والمعنى واحد.

(٦) في ك (الدين على الأجنبي) بدل (دين الأجنبي) والمعنى معهما واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٦٨٩ـ قال (أبويوسف): من كان بصيرًا عند تحمل الشهادة [فصار][١] أعمى عند الأداء، تقبل شهادته في غير الحدود، وهو قول مالك، والشافعي و ابن أبي ليلى.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا تقبل[٢].

له: أن الإشارات[٣] إن تعذرت، أمكن أداء الشهادة على الإسم، والنسب، وصار كما في الموت، والغيبة.

لهما: أنه لا يمكنه[٤] التميز بين المدعي، والمدعى عليه إلا بالنغمة، وفيه شبهة، فلا بد من العلم. والإشارة حالة الحضرة، وهو متعذر، وأما في حالة الغيبة، والموت، فلا بد[٥] من حضرة وكيل، أو وصيٍّ[٦]، والإشارة إليه أيضًا[٧]. وهو متعذر في حقه.

١٦٩٠ـ قال (أبويوسف): الشهادة بالتسامع على الولاء، جائزة ـ في قوله الآخر.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايجوز[٨].

له: أنا نشهد أن ثوبان مولى رسول الله ـ ﷺ ـ وبلالاً ـ مولى أبي بكر ـ

---

(١) سقط من الأصل، ح، ك، ق. وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٢٩، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢١٨، والبناية جـ ٧ ص ١٦١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٤٦، وعند الإمام مالك شهادة الأعمى على ما يسمع ويستيقن جائزة سواء تحملها قبل العمى أو لا. (الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨٩٨، وبلغة السالك جـ ٢ ص ٣٢٤).

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (الإشارة) بدل (الإشارات) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ك، ط (لا يمكن) بدل (لايمكنه) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ط (لابد) بدل (فلا بد) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ك (الوكيل والوصي) وفي ط (الوكيل أو الوصي) بدل (وكيل أو وصي) والثانيه والثالثة تؤديان إلى المعنى.

(٧) (أيضًا) سقطت من ح. والإثبات أفضل لتأكيد المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٥١، والبناية جـ ٧ ص ١٥٤، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٢٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢١٦.

رضي الله عنه ـ ولأن الولاء لحمة كلحمة النسب؛ فصار كالنسب.

لهما: أنه قلما يشتهر، فلا يفيد العلم، ولأنه يبنى[1] على الإعتاق، والإعتاق قد يكون بحضرة من لا يشهره[2]، فصار كالطلاق، والعتاق بغيبة[3].

١٦٩١ـ قال (أبويوسف): كافر اشترى من مسلم[4] أمة، وصارت له من جهة بهبة، أو صدقة، ثم جاء مسلم، أو ذمي، وأقام شاهدين ذميين: أنها له؛ يقبل في حق الاستحقاق على الكافر، دون الرجوع بالثمن على المسلم[5] ـ وهو قوله الآخر، وهو قول ابن أبي ليلى ـ.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لاتقبل أصلاً، وهو قوله الأول[6].

له: أنها قامت على كافر بالاستحقاق، وعلى مسلم بالرجوع، فتقبل على الكافر، دون المسلم، كشهادة، كافرين بدين في تركة كافر[7]، وترك ابنين كافرين، فأسلم أحدهما، تقبل في حق الكافر، دون المسلم.

لهما: أنها قامت على المسلم ـ أصلاً ـ لأنها يظهر أن المسلم باعها، وهو لا يملكها، والمشتري ههنا كالوكيل عنه في الخصومة، فلا تقبل، بخلاف ما ذكر؛ لأنها قامت على المورث[8] أولاً، وهو الكافر، إلا أنه[9] لا يظهر في حق[10] المسلم؛ لأنها ليست بحجة في حقه، بمنزلة إقرار أحدهما[11] على الآخر[12]. والله أعلم.

---

(١) في ط (يبتنى) بدل (يبنى) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ك، ط، ز (يشتهر) وفي ق، ح (يشتهره) بدل (يشهره) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٣) في، ح، ك، أ (نفسه) وفي ط (بغيبته) بدل (بغيبة)، والثانية أنسب للمعنى، وفي ط زيادة (بخلاف النسب؛ لأنه يبتنى على النكاح إنما يكون بحضرة الناس، ونحو ذلك) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط (المسلم) بدل (مسلم) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز (على المسلم بالثمن) بدل (بالثمن على المسلم) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٤٠.

(٧) أي تركة كافر مات.

(٨) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (المورث) بدل (المورروث) والمعنى واحد.

(٩) في ش (لأنه) بدل (إلا أنه) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ط زيادة (لابن) وهي توضح المعنى.

(١١) في ح (واحد منهما) بدل (أحدهما) والمعنى واحد.

(١٢) في ط زيادة (بالدين أنه لا يلزم الآخر؛ لأنه ليس بحجة في حقه) وهي توضح المعنى.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٦٩٢ـ قال (محمد): دار في يد رجل، أقام البينة رجل أنه باعها منه بألف درهم[١]، في رمضان، وأقام صاحب اليد [البينة][٢] على أنها[٣] ارتهنها منه في شوال بخمسمائة؛ يقضى بالرهن.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يقضى بالبيع بخمسمائة من الثمن[٤].

له: أن المدعي أثبت إقرار المشتري: أن الملك صار له بالشراء في رمضان وصاحب اليد أثبت إقرار المدعي أن الملك ليس لذي اليد؛ لأن الراهن مقر أن المرتهن لا يملكه، فيبطل الإقرار[٥] الأول بالثاني، كما لو بينا معاينة.

لهما: أن البيع أقوى؛ لأنه يرفع الرهن، والرهن لا يرفع البيع[٦]، والبيع ثبت في رمضان، فلا يبطل بما هو دونه؛ لأن[٧] الثابت بالبينة، كالثابت معاينة، فصار كما لو عاينا أنه باعه[٨] في رمضان، ثم رهنه في شوال، لا

---

(١) (درهم) سقطت من ش، وذكرها أفضل لتميز العدد. وفي ك (أنها باعها إياه بألف درهم) بدل (أنه باعها منه بألف درهم) والثانية أسلم في التركيب.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يتم بدونها.

(٣) في ش، ز، ق، ط (أنه) بدل (أنها) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) قوله (بخمسمائة من الثمن) سقط من ز، ك، ق، ط. وإثباتها أفضل؛ لأنه يقضى بالبيع بألف ثم يقضى من الألف لصاحب اليد الذي يدعي الرهن خمسمائة.

قال في المبسوط. «ولو كان أقام البينة أنه ارتهنها منه في شوال أمضيت البيع بألف في رمضان، وقضيت له من ذلك بخمسمائة سواه الذي أثبت أنه أعطاه في شوال وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف». جـ ١٦ ص ١٦٣.

(٥) في ش (إقرار) بدل (الإقرار) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش (الرهن) بدل (البيع) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش، ح، ك، ق، ط (ولأن) بدل (لأن) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ز (باع) بدل (باعه) والثانية أنسب للمعنى.

يبطل البيع[1]. كذا[2] هذا[3]. وليس هذا كالبيع إذا طرأ على المبيع؛ لأن المشتري متى اشترى المبيع ثانيًا، كانا نقضًا للبيع، فجرى الإقالة[4].

١٦٩٣ـ قال (محمد): إذا شهدوا[5] على الرهن، والقبض[6]، واختلفا في الزمان، والمكان[7]، أوكان ذلك في الهبة، والصدقة مع القبض؛ لا يقبل.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: يقبل[8].

له: أن القبض فعل، وهو لا يتكرر.

لهما: أن التسليم قد يقع بقوله: اقبض، وهو قول يتكرر.

١٦٩٤ـ قال (محمد): إذا لم يفهم القاضي لغة الشاهد، ترجم له رجلان، أو رجل [وامرأتان][9].

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: يكفي في ذلك[10] رجل مسلم، عدل، أو امرأة، والثنتان أحب إلي.

وعلى هذا الخلاف، اشتراط العدد في المُزَكِّي، واشتراط الأربعة[11]، في الزنا، عند محمد: كالشهادة.

---

(١) في ط زيادة (ويبطل الرهن) وهي تفصل المعنى وتوضحه.

(٢) في ش، ز، ق (فكذا) بدل (كذا) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ك (هنا) بدل (هذا) والمعنى معهما واحد.

(٤) قوله (وليس هذا ... إلى ... الإقالة) سقط من ش، ز، ك، ط. وإثباته يوضح المعنى.

(٥) في ز، ك، ق، ط (شهدا) وفي ش (شهد) بدل (شهدوا) والأولى أنسب للسياق.

(٦) في ط زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

(٧) في ش، ز، ق، ط (أو المكان) بدل (والمكان) والأولى أنسب؛ لأن الاختلاف قد يكون في أحدهما فقط. وفي ك (في المكان أو الزمان) بدل (في الزمان والمكان) والأولى أفضل، لما سبق قبل قليل.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٧٣ .

(٩) في الأصل (وامرأة) وهو وهم من الناسخ.

(١٠) في ط (لذلك) بدل (في ذلك) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ز، ح، ق، ط، أ (ويشترط الأربع). وفي ك (وشرط الأربع) بدل (واشتراط الأربعة) والأخيرة أنسب للمعنى، لأن عند محمد يشترط في المترجم لكلام الخصم أو لشهود الشاهدين ما يشترط في الشهادة من العدد، وأيضًا التزكية: عند محمد: لابد من عدد الشهادة، وعندهما: تكفي تزكية الواحد. (انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٨٩).

له: أن الشهادة تصير حجة به. فصار كالشهادة. فيشترط فيه شرائط الشهادة، ولهذا يشترط الذكورة في باب الحدود، والقصاص.

لهما: أنه يشبه الشهادة من وجه كما ذكره[1] وليس بشهادة حقيقية، ولهذا لايشترط لفظ الشهادة، ومجلس[2] القضاء، فمن حيث هي[3] شهادة شرطت[4] الشرط المعقول[5] وهو: العدالة والإسلام، والحرية ومن حيث هو[6] غير شهادة[7]: لا يشترط العدد[8]؛ لأنه غير معقول.

١٦٩٥ـ قال (محمد): الورثة إذا أنكروا القسمة، فشهد قاسما القاضي على أنهما قسما[9] بينهم، واستوفى كل واحد[10] نصيبه ـ لا يقبل.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يقبل[11].

له: أنهما شهدا على فعل نفسها، فيورث التهمة.

لهما: أن الشهادة في الحاصل على استيفاء كل واحد منهم[12] نصيبه، لأن الحاجة[13] إليه، أما لا حاجة إلى إثبات القسمة، وهذا لا تهمة فيه.

---

(١) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (ذكرت) بدل (ذكره) والمعنى معهما واحد. إذ التعبير هنا بضمير الغائب أو بالخطاب جائز.

(٢) في ك (في مجلس) بدل (ومجلس) والثانية أنسب للمعنى إذا المراد هو عطف مجلس القضاء على لفظ الشهادة.

(٣) في ش، ط (هو) بدل (هي) والثانية أنسب لدلالتها على الشهادة.

(٤) في ز، ط، أ (شرطنا) بدل (شرطت) والأولى أنسب للمعنى والسياق، إذ المتحدث أكثر من واحد هنا.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (والشروط المعقولة وهي) بدل (الشرط المعقول وهو) والأولى أنسب؛ لأنها عدد من الشروط، وليست شرطًا واحدًا.

(٦) في ط (هي) بدل (هو) والأولى أنسب للسياق.

(٧) في ش، ز، ح، أ، ط (الشهادة) بدل (شهادة) والأولى أنسب لسياق الكلام.

(٨) في ش (العدالة) بدل (العدد) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ك زيادة (بيما) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(١٠) في ك، ط، زيادة (منهم) ولا يغير المعنى ذكرها أو عدمه.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٠٣.

(١٢) في ز (منهما) بدل (منهم) والثانية أنسب للمعنى.

(١٣) في ز، ك، ق، ط زيادة (مست) وهي توضح المعنى.

وقيل. هذا إذا لم يَسْتَأجر[1] على القسمة. وبهذا علل في الأصل[2]: أنهما لا يحران لأنفسهما[3] شيئًا[4].

---

(١) في ح، ق، (يستأجرا) بدل ((يستأجر) والأولى أنسب للمعنى لأن السياق يدل على المثنى.

(٢) في ز زيادة (قال: إلا أنهما) وفي ط زيادة (فقال: لأنهما) والمعنى واضح بدون هذه الزيادات.

(٣) في ك، ط (إلى أنفسهما) بدل (لأنفسهما) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ز، ك، ط (نفعًا) بدل (شيئًا) والمعنى معهما واحد .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حـــنيـــفـــة فـــيـــه

١٦٩٦ـ قال (أبويوسف): أمة شهد مولاها على زوجها أنه طلقها، وهي جاحدة، يقبل.

وقال محمد: لا يقبل.

له: أن فيها[١] تخليصها من[٢] حبالة الزوج، فكانت شهادة للأمة.

لأبي يوسف: أنها إذا جحدت؛ كانت[٣] شهادة على أمته.

---

(١) في ش، ح، ك، ق، ط، أ (فيه) بدل (فيها) والثانية أنسب لدلالتها على الشهادة.

(٢) في ط (عن) بدل (من) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ط (فكانت) بدل (كانت) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول زفـــــر

١٦٩٧ـ قال (زفر): الشاهدان على البيع إذا اختلفا في الزمان، أو المكان؛ لا تقبل شهادتهما.

وعندنا: تقبل[١].

لـه: أنهما بيعان[٢]، وليس على[٣] واحد منهما شاهدان.

لـنا: أن البيع قول، وهو[٤]يتكرر، فيرجع الثاني إلى الأول.

١٦٩٨ـ قال (زفر): إذا شهدا على محدود[٥]، وذكرا[٦] ثلاثة حدود[٧]، وسكتا عن الرابع؛ لا يقبل.

وعندنا: يقبل[٨].

لـه: أن التعريف لم يتم.

لـنا: أن للأكثر حكم الكل. والله أعلم.

---

(١) الأصل عند الحنفية في اختلاف الشاهدين في الزمان أو المكان: إنْ كان المشهود به فعلاً كالقتل، والغصب، والنكاح لا تقبل شهادتهما، وإن كان المشهود به قولاً كالبيع، والشراء، والطلاق، والعتق والكفالة، والدين والرهن والقذف، والحوالة، تقبل شهادتهما. انظر البناية جـ ٧ ص ٢٠٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٣٢ وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٠٨).

(٢) في ك، ط زيادة (مختلفان) وهي توضح المعنى.

(٣) في ش، ك، ق زيادة (كل) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط (وأنه) بدل ((وهو) والمعنى واحد.

(٥) في ك (دار محدودة) بدل (محدود) والثانية أشمل؛ لأن المراد بها أي عقار محدود سواء كان دارًا أو بيتًا، أو منزلاً، أو أرضًا، أو بستانًا.

(٦) في ط (وذكر) بدل (وذكرا) والثانية أنسب. لأنها معطوفة على شهدا.

(٧) في ط (حدودها) بدل (حدود) والثانية أنسب للمعنى .

(٨) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ٩٩، والبدائع جـ ٨ ص: ٣٩١٧ .

باب ما قاله الشافعي

١٦٩٩ـ قال (الشافعي): شهادة الرجل[١] مع النساء[٢] في غير الأموال والحقوق المتعلقة بالمال، لا تقبل عنده.

وعندنا: تقبل[٣]، لما مر[٤] في كتاب[٥] النكاح[٦].

١٧٠٠ـ قال (الشافعي): شهادة أحد الزوجين لصاحبه مقبولة.

وعندنا: غير مقبولة[٧].

له: أنه عدل شهد[٨] لغيره؛ فتقبل[٩]، كالأخوين.

لنا: أنه متهم؛ لأن كل واحد منهما ينتفع بمال صاحبه عادة، وقد قال ـ ﷺ ـ: «لا شهادة للمتهم»[١٠]. وقد عرف[١١].

١٧٠١ـ قال (الشافعي): شهادة بعض أهل الذمة على البعض غير مقبولة.

---

(١) في ش، ز، ح، أ، ق (الرجال) بدل (الرجل) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) في ز (النسوان) بدل (النساء) والمعنى واحد. وفي ط (النساء مع الرجال) بدل (الرجل مع النساء) والمعنى واحد.

(٣) قوله (وعندنا: تقبل) سقط من ك، ق، ط. والإثبات أفضل لمعرفة رأي الحنفية.

(٤) في ز، ك، ط، ق (وقد) بدل (لما) والمعنى معهما واحد.

(٥) (كتاب) سقطت من ط. وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) انظر لمسألة (٨١٩) والمبسوط جـ ١٦ ص ١١٥، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٤٣، جـ ٤ ص ٤٤١.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٢٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٢٧، والبناية جـ ٩ ص ١٦٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٢١، وفتح القدير جـ ٦ ص ٤٧٩، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٣٤.

(٨) (شهد) سقطت من ش وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٩) في ز زيادة (شهادته) وهي توضح المعنى.

(١٠) لم أجده.

(١١) في ش، ز، ق، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف). وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

وعندنا: مقبولة[1].

لـه: أن الشهادة من باب الولاية، والكرامة، وهو مستحق للإهانة، وصار[2] كالحربي

لـنا: أن [شهادته][3] مؤثرة في تغليب الظن، لوجود العقل، والدين الداعيين إلى الصدق، والصارفين عن الكذب؛ فيجب القضاء به[4].

١٧٠٢ـ قال (الشافعي): فيما لا يطلع عليه الرجال يشترط شهادة أربع نسوة.

وعندنا: الواحدة تكفي، والإثنتان أحوط[5].

لـه: أن الشهادة المطلقة، شهادة رجلين، والمثنى منهن[6] بمنزلة رجل واحد.

لـنا: أن هذا خبر، وليس شهادة[7]، ولهذا لا يشترط لفظه الشهادة، وخبر الواحد في الديانات مقبول[8].

١٧٠٣ـ قال (الشافعي): رجلان شهدا على شهادة رجل، ثم شهد هذان الفرعان على شهادة رجل آخر في هذه الحادثة ـ لا تقبل.

---

(١) انظر البناية جـ ٧ ص ١٨٢، والمبسوط جـ ١٦ ص ١٣٣، ١٣٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٢٣، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٥٦، مغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٢٧.

(٢) في ش، ك (فصار) بدل (وصار) والمعنى معهما واحد.

(٣) في الأصل (شهادة) وفي ش، ك (الشهادة) وما أثبتناه أنسب للمعنى.

(٤) في ز، ش، ك، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٥) في ط (تكفي الواحدة، والثنتان أحوط) بدل (الواحدة تكفي والإثنان أحوط) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٤٣، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٠٩، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٥٠، والبناية جـ ٧ ص ١٣١، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٤٢، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٥٠٥.

(٦) (منهن) سقطت من ش. والمعنى لا يستقيم بدونها

(٧) في ك، ق، ط (وليست بشهادة) بدل (وليس شهادة) والثانية أفصل لدلالتها على مذكر وهو (الخبر).

(٨) في ش، ك (مقبولة) بدل (مقبول) والثانية أفصل بدلالتها على مذكر وهو خبر الواحد.

وعندنا: تجوز[1].

له: أن هذين الفرعين قاما مقام أصل واحد، فصار كأصل واحد شهد بنفسه، وشهد على شهادة غيره.

لنا: أن نقل شهادة الفروع[2] إلى مجلس القضاء ضرب حق [فهما][3] إذا شهدا بحق آخر[4]؛ ثبتا[5] جميعًا، كما لو شهدا بدين، ثم[6] بدين، وليس هذا[7] شهادة على المال ـ كما قال الخصم ـ بل هذا[8] شهادة[9] غيره، على

مامر

(1) في ز، ك، ق، ط (تقبل) بدل (تجوز) والأولى أنسب للسياق، انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٣٨، والبناية جـ ٧ ص٢٢٣، وتبيين الحقائق ج٤ص٢٣٨، وفتح القدير ج٦ص ٥٢٣. والصحيح عند الشافعية أنها تقبل. قال في مغني المحتاج: «ويكفي شهادة اثنين فرعين على الشاهدين الأصليين كما لو شهدا على مقرين، والمراد أن يشهد كل من الفرعين على كل من الأصليين، ولا يكفي واحد على هذا، وواحد على الآخر قطعًا» جـ ٤ ص ٤٥٥، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٥٠٧ .

(2) في ز، ك، ط، ق (الأصول) بدل (الفروع) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن الفروع هم الذين ينقلون شهادة الأصول

(3) في الأصل (فيهما) وفي ح، أ (فيها). وفي ط (فيما) وما أثبتناه أنسب للمعنى وللسياق

(4) في ك، ق، ط زيادة (إذ شهدا بحق، ثم شهدا بحق آخر) والزيادة تؤدي إلى وضوح المعنى واستقامته.

(5) في ز، ك، ق (قبلتا) وفي ط (يثبتن) بدل (ثبتا) والتعبير بأي من هذه الألفاظ جائز على اعتبار أن المراد بالأولى الشهادتان، والمراد بالثانية، والثالثة الحقان.

(6) في ط زيادة (شهدا) وهي توضح المعنى.

(7) في ط (هذه) بدل (هذا) والأولى أنسب لدلالتها على الشهادة.

(8) انظر الفقرة السابقة.

(9) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (على شهادة) وهي توضح المعنى أكثر.

باب جوابات مالك

١٧٠٤ـ قال (مالك): فيما لا يباح للرجال النظر إليه؛ تقبل شهادة النساء، ويشترط امرأتان؛ لأن المرأة في هذا كالرجل، وفي الرجل يشترط المثنى، فكذا هذا. وجوابه قد[١] مر في باب الشافعي[٢].

١٧٠٥ـ قال (مالك): شهادة الأعمى مقبولة فيما لا يحتاج فيه إلى الإشارة؛ لأن العلم يقع له بالسماع.

وجوابه مامر في باب أبي يوسف[٣].

١٧٠٦ـ قال (مالك): إذا شهد الصبيان[٤] على جراحه وقعت بينهم؛ قبلت[٥]، ويقضى[٦] بها.

وعندنا: لا تقبل[٧].

---

(١) في ك، ط (مامر) بدل (قد مر) والمعنى واحد.

(٢) انظر المسألة (١٧٠٢) والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٩٠٦، ٩٠٧، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ٣٣٤، والقوانين الفقهية ص ٢٠٤.

(٣) انظر المسألة (١٦٨٩)، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨٩٨ وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ٣٢٤.

(٤) في ز، ق، ط زيادة (العقلاء) وهذه الزيادة وعدمها سواء، لان هذا الشرط معلوم بالضرورة.

(٥) في ط (فقبلت) بدل (قبلت) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ك، ق، ط (وقضى) بدل (ويقضي) والمعنى معهما واحد

(٧) عند المالكية تقبل بشروط، وهي: أن لا تختلف أقوالهم، وألا يفترقوا قبل الشهادة، إلا أن يشهد الرجال العدول على شهادتهم قبل أن يفترقوا. وأن تكون شهادتهم على صبي شجّ أو ضربّ أو قتل، أو مزق ثياب صبي آخر، فلا تقبل شهادتهم على صبي فعل ذلك برجل، ولا على رجل فعل ذلك بصبي، وأن يكون الصبيان أحرارًا، ذكورًا وأن لا يكون بينهم كبير أثناء الحادثة. (انظر بلغة السالك والشرح الصغير ص ٣٣٠، ٣٣١، والكافي لابن عبدالبر جـ٢ص ٩٠٨، والمبسوط جـ ١٦ ص ١٣٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٢٤).

له. أنه لو لم يقبل - وهذا موضع لا يحضره غيره - يؤدي إلى تعطيل هذه الحقوق.

لنا: أن الحاجة إنما تدفع[1] بشهادة من هو أهل الشهادة، والصبي ليس من أهلها.

---

(1) في ك، ق، ط: (تندفع) بدل (تدفع) والمعنى معهما واحد.

كتاب الرجوع عن الشهادات

باب قول أبي حنيفة خلاف قول صاحبيه

١٧٠٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا شهد رجل وعشر نسوة بمال، وقُضِي به [ثم رجعوا][(١)]، فعلى الرجل السدس، وعلى النساء خمسة أسداس المال[(٢)].

وقال أبويوسف ومحمد: عليه النصف، وعليهن النصف[(٣)].

لهما: أن النسوة وإن كثرن يقمن مقام رجل واحد، حتى لا بد له[(٤)] من انضمام رجل إليهن، فصرن كرجل واحد.

له: أن حالة الاجتماع مع الرجل، كل[(٥)] امرأتين كرجل[(٦)]، فصار عشر نسوة، خمسة رجال[(٧)].

---

(١) سقط من الأصل، والمعنى لا يكتمل بدونه.

(٢) في ز (أسداسه) بدل (أسداس المال) والثانية أوضح.

(٣) انظر مختصر الطحاوي ص ٣٤٧، والمبسوط جـ ١٦ ص ١٨٧، والبناية جـ ٧ ص ٢٤٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٤٦، والبدائع جـ ٩ ص ٤٠٧٣، وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٤٣.

(٤) (له) سقطت من ش، ز، ح، أ، ك، ق، ط وعدم إثباتها أولى؛ لأن لا معنى لها.

(٥) في ش (وكل) وفي ز، ط (فكل) بدل (كل) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٦) في ر، ق زيادة (واحد) وهي ترضح المعنى أكثر

(٧) في ش (كرجل واحد) بدل (خمسة رجال) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٧٠٨ـ قال (أبويوسف): إذا ادّعى نكاح امرأة على مائة، وقالت: تزوجني[١] على ألف، ومهر مثلها ذلك، فأقام شاهدين على مائة، وقُضِيَ به، ثم رجعا بعد الدخول بها، لا يضمنان لها شيئًا.

وقال أبوحنيفة ومحمد: [يضمنان][٢] لها تسعمائة[٣] بناء على أن القول قولها إلى تمام مهر مثلها، فكان يقضي لها بالألف لولا شهادتهما،فهما أتلفا تسعمائة. وعنده: القول قول الزوج، فلم[٤]يتلفا عليه[٥] شيئًا، وقد مر في النكاح[٦].

---

(١) في ط (تزوجني) بدل (تزوجني) والمعنى معهما واحد.

(٢) سقط من الأصل، والمعنى لا يتم بدونه.

(٣) في ك، ط زيادة (درهم) وإثباتها وعدمه سواء. انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٦، وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٤٣ .

(٤) في ش، ك (ولم) بدل (فلم) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ز، ق، ط (عليها) بدل (عليه) والأولى أفضل؛ لأن الضمان للمرأة على إسقاط حره من المهر، فلما كان القول قول الزوج عنده، والزوج يقول: مائة، فلم يتلف الشهدان على المرأة شيئًا.

(٦) يقصد أن القول قول الزوج إذا اختلفا في مقدار المسمى عند أبي يوسف: مر في كتاب النكاح، المسألة (٧٣٦) .

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٧٠٩ـ قال (محمد): إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين، فقُضِيَ به، ثم رجع الأصلان؛ يضمنان.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: لا يضمنان[1].

له: أنهما نقذا[2] شهادة الأصلين[3]، فصار كأنهما شهدا ثم رجعا.

لهما: أنه لم يوجد من الأصلين أداء الشهادة عند القاضي، والمعتبر في الضمان هو الأداء، والرجوع عند القاضي.

وعلى هذا الخلاف[4]: فيما إذا رجع الأصلان والفرعان، فالضمان على الفرعين عند أبي حنيفة وأبي يوسف[5].

وعند محمد: يتخير: إن شاء ضمّن الأصلين، وإن شاء ضمّن الفرعين؛ لما بينا.

---

(١) انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٠٧١، وفتح القدير جـ ٦ ص ٥٤٩، واساية جـ ٧ ص ٢٥٦.

(٢) في ز، ك، ق، ط (نقلا) بدل (نفذا) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ز (أصلين) بدل (الأصلين) والتعبير بأي من اللفظين جائز.

(٤) (الخلاف) سقطت من ش، ق. وعبارة (الخلاف فيما) سقطت من ك، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٥) في ش، ز، ك، ط زيادة (لأن التلف حصل بالشهادة المؤداة عند القاضي) وهي توضح المعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول فيه لأبي حنيفة

١٧١٠ـ قال (أبويوسف): لو[١] شهد شاهدان، على[٢] شاهدين بمال[٣]، وشهد شاهدان على شهادة أربعة[٤] بذلك المال[٥]، ثم رجعوا، فثلث الضمان على شاهدي شهادة شاهدين، والثلثان على شاهدي شهادة الأربع[٦].

وقال محمد: عليهما نصفان[٧].

له: أن القضاء يقع بشهادة الفروع؛ لأنهم اثبتوا الحق عند القاضي، وهما سواء في ذلك.

لأبي يوسف: أن الحكم يجري بشهادة الأصول حقيقة؛ لأنه لا شهادة للفرع[٨] على المال، فصار كالأصول[٩] شهدوا، ثم رجعوا، وهم ستة، فيضمنون أسداسًا، فيضمن فروعهم على هذا الاعتبار.

---

(١) في ز، ك (إذا) بدل (لو) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (شهادة) وهي توضح المعنى.

(٣) (بمال) سقطت من ح، ك، أ. وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ش (الأربعة) بدل (أربعة) والثانية أنسب للأسلوب.

(٥) (بذلك المال) سقطت من ز. وذكرها أفضل لإيضاح المعنى. وفي أ (به) بدل (بذلك المال) والثانية أفضل لوضوحها، وفي ز زيادة (قضي به) وهي تتم المعنى.

(٦) في ط (الأربعة) بدل (الأربع) والأولى أفضل لموافقتها قواعد النحو، وفي ز (فثلثا الضمان على شاهدي الأربع، وثلث الضمان على شاهدي شهادة الشاهدين) بدل (فثلث الضمان ... إلى ... شهادة الأربع) والمعنى واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٩، وقول أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف.

(٨) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (للفروع) بدل (للفرع) ويجوز هنا التعبير بالجمع أو المذكر.

(٩) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (كأن الأصول) بدل (كالأصول) والأولى أنسب للمعنى.

١٧١١ـ قال (أبويوسف): لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين[١]، وشاهدان على شهادة شاهدين، ثم رجع أحد هذين،وأحد هذين،فعلى[٢] الراجعين نصف الضمان ـ في رواية هذا الكتاب ـ وقيل: هو قول أبي يوسف: وقال في الجامع الكبير: عليهما ثمنان، ونصف ثمن[٣] من الضمان، وقيل هو قول محمد[٤].

وجه الرواية الأولى: أنه بقي ههنا من يبقى ببقائه نصف الحق؛ لأن الحق ثبت بالأربعة، وقد بقي اثنان[٥] منهم، فكان التالف هو النصف.

وجه الرواية الثانية: أن أحد الباقين بقي بنصف الحق؛ لأن صاحبه لو لم يرجع يبقي كل الحق[٦]، وأما الآخر فقد بقي ببعض الحق، وهو دون النصف؛ لأنا[٧] لو قلنا: بقي النصف لكان الثابت كل الحق، وليس كذلك؛ لأن في الابتداء[٨] لا يثبت بشهادتهما[٩] شيء، فيقول: ذلك البعض ثمن ونصف[١٠]؛ لأن[١١] الباقي إما أن يكون كواحد من الأربعة الأصول، فيبقى به ربع الحق، أو كأحد الباقين الذين شهدوا[١٢] على شهادة أصل واحد، فيبقى به ثمن الحق، ثم هو أقوى من أحد اللذين [شهدا][١٣] على شهادة واحد؛ لأن القاضي لايقضي بذلك. وههنا لو لم يرجع صاحبه؛ قضي به،

---

(١) في ز زيادة (بحق) وهي توضح المعنى أكثر.
(٢) في ك زيادة (هذين) ولا أثر لها في تغيير المعنى.
(٣) في ط (الثمن) بدل (ثمن) والمعنى معهما واحد.
(٤) انظرالجامع الكبير ص ١٧٥، والمبسوط جـ ١٧ ص ٢٠.
(٥) في ش، ز، ك (الاثنان) بدل (اثنان) والثانية أنسب للسياق.
(٦) في ش (لبقي حق الكل) وفي ط (لبقي كل الحق) بدل (يبقى كل الحق) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.
(٧) في ز (لأنه) بدل (لأنا) والثانية أنسب للسياق.
(٨) في ط زيادة (لو شهد أحدهما على أصل والآخر عل أصل آخر) وهي توضح المعنى.
(٩) في ش (شهادتهم) بدل (بشهادتهما) والثانية أنسب للمعنى.
(١٠) في ك، ط زيادة (ثمن) وهي تزيد المعنى وضوحًا.
(١١) في ز، ح، ق، أ، ك، ط زيادة (هذا) وهي توضح المعنى.
(١٢) في ح، ك، ق، ط، أ (كأحد الباقيين اللذين شهدا) بدل (كأحد الباقين الذين شهدوا) والأولى أنسب للسياق.
(١٣) في الأصل (شهدوا) وهو وهم؛ لأن ما قبلها مثنى.

وهو أضعف من أحد اللذين شهدا بشهادة[1] نفسه؛ لأن ذلك ليس بضروري، وهذا ضروري، فإذًا يبقى به ربع الحق في حال، وثمنه في حال، فيجعل كأنه بقي بثمن[2] ونصف، لأن الثمن متيقن، والشك في ثمن آخر[3]، فينصف، ويضم إلى النصف الذي بقى ببقاء الآخر، فيكون خمسة أثمان ونصف ثمن؛ فكان التالف ثمنان ونصف[4]، فيجب على الراجعين بالسوية[5]، لاستوائهما في السبب.

---

(١) في ز (على شهادة) بدل (بشهادة) والمعنى معهما واحد.
(٢) في ش، ح، ق (ثمن) بدل (بثمن) والمعنى معهما واحد.
(٣) في ط (الثمن) بدل (ثمن آخر) والثانية أنسب للمعنى.
(٤) في ط زيادة (ثمن) وهي توضح المعنى.
(٥) في ش، ط (بالتسوية) بدل (بالسوية) والمعنى معهما واحد.

كتاب الدعوى

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٧١٢ـ قال (أبوحنيفة): يستحلف في دعوى القصاص في النفس، والأطراف جميعًا، فإن حلف، قطع دعواه، وإن نكل[١] في النفس لا يقضى بشيء، لكن يحبس، ويجبر حتى يحلف أو يُقِرّ. وفي الأطراف[٢] يقضى بالقصاص.

وقال أبويوسف ومحمد: يقضى بالدية في النفس، والأرش في الطرف[٣].

لهما: أن النكول إقرار فيه شبهة[٤]، فيصلح لإيجاب المال دون القصاص.

له: أن النكول بدل، والبدل[٥] يجري في الأطراف؛ لأنها بمنزلة الأموال، ولا يجرى في الأنفس[٦]، وقد عرف[٧].

١٧١٣ـ قال: (أبوحنيفة): إذا أقام رجل[٨] البينة أنه ابن هذا الميت، ووارثه، ولم يقولوا: لا تعلم له وارثًا آخر[٩] غيره[١٠]، وتلوّم[١١] القاضي زمنًا، فلم[١٢]

---

(١) نكل من النكول وهو الرجوع عن حلف اليمين. (انظر لسان العرب جـ ١١ ص ٦٧٧)

(٢) في ط (الطرف) بدل (الأطراف) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١١٧، والبناية جـ ٧ ص ٤١٦. وتبيين الحقائق حـ ٤ ص ٢٩٩.

(٤) في ز (الشبهة) بدل (شبهة) والتعبير بأى من اللفظتين جائز

(٥) في ط، ق، ك (بذل والبذل) بدل (بدل والبدل) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ز (النفس) بدل (الأنفس) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز، ق، ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وفي ك زيادة (وتمامه في المختلف) وهاتان الزيادتان توضحان مكان ورود الخلاف . (انظر المختلف الورقة ٨٠)

(٨) في ز، ش، ط (الرجل) بدل (رجل) والمعنى معهما واحد.

(٩) (آخر) سقطت من ش، ز، ق، ط، ك. والمعنى لايتغير بسقوطها.

(١٠) في ط (غير هذا) بدل (غيره) والمعنى معهما واحد.

(١١) أي انتظر. (لسان العرب جـ ١٢ ص ٥٥٧).

(١٢) في ز (ولم) وفي ق، ط (فإن لم) بدل (فلم) والمعنى مع هذا الألفاظ واحد.

يظهر له وارث آخر - دفع الميراث[1]، ولا يأخذ منه كفيلاً، قال: هذا شيء أخطأ[2] به القضاة، وهو جور.

وقال أبو يوسف ومحمد: يأخذ منه كفيلاً[3].

لهما: أنه قد يكون له وارث آخر، فيؤخذ منه[4] كفيلاً نظرًا له، احتياطًا.

له: أن هذا تأخير حق ظاهر، لأمر موهوم، وأنه لايجوز، [ولأنه][5] أخذ الكفيل من المجهول[6]، وذا لا يجوز.

١٧١٤ـ قال (أبوحنيفة): دار في يد رجل، أقام رجل البينة، أن أباه مات وتركها[7] ميراثًا له، ولأخيه الغائب، لا وارث له غيرهما؛ قُضِيَ له بحصته، ويترك نصيب الغائب في يد ذي اليد.

وقال أبويوسف ومحمد: إذا انكر ذو اليد، أخرجت الدار من يده[8]، ووضعت على يد عدل[9].

قيل: إن هذا الخلاف[10] بناء على أنه يجوز هذا القضاء عندهما للغائب، وعنده: لايجوز. وقيل: لا خلاف[11] في القضاء له[12]، لكن[13] في ترك نصيبه في يد ذي اليد.

---

(١) في ق، ك، ط زيادة (إليه) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (احتاط) بدل (أخطأ) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) هذا إذا كان الوارث ممن لا يحتمل الحجب، وأما إذا كان ممن يحتمل الحجب فلا يدفع له شيء بالاتفاق. (انظرالبدائع ج٩ص٤٠٤٦، ٤٠٤٧، والمبسوط ج١٧ص٥٢).

(٤) (منه) سقطت من ط. وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) في الأصل (ولأن) والمعنى لا يستقيم بها.

(٦) في ز، ك، ق، ط (للمجهول) بدل (من المجهول) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في ط (وترك) بدل (وتركها) والثانية أفضل لعود الضمير فيها على الدار.

(٨) في ط (من يد ذي اليد) بدل (من يده) والثانية أفضل لاختصارها، واستقامة الأسلوب معها.

(٩) انظر المبسوط ج ١٧ ص ٤٧.

(١٠) في ط (الاختلاف) بدل (الخلاف) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ط (لا اختلاف) بدل (لا خلاف) والمعنى واحد.

(١٢) (له) سقطت من ك، ق، . وذكرها أفضل لايضاح المعنى.

(١٣) في ز (إنما الخلاف) وفي ق (لكن الخلاف) وفي ط (ولكن) بدل (لكن) والأولى والثانية

لهما: أنه متى أنكره[1] صار خائنًا، فلا يترك المال في يده نظرًا للغائب.

له: أنه أمين الميت، والغائب، وقد يرضى بكونه في يده، فلا ينتزع بالشك. قوله[2]: صار خائنًا، قلنا: ليس كذلك، بل إنكار الوديعة، بغية من المالك عند دعوى الغير نوع صيانة.

١٧١٥- قال (أبوحنيفة): عبد في يد رجل، أقام آخر البينة أنه عبده، ولد في ملكه من أمته هذه، من عبده هذا، وأقام آخر البينة أنه عبده، ولد في ملكه، من أمته هذه، من عبده هذا[3]، قضى بالعبد لهما - بالإجماع - ويثبت نسبه من العبدين، والأمتين.

وقال أبويوسف ومحمد: يثبت من العبدين، ولا يثبت من الأمتين. وكذا قالا[4] في الحرين والحرتين[5].

لهما: أن [ولادة][6] ولد واحد من أمتين محال[7]، بخلاف انخلاقه[8] من ماء رجلين.

له: أن ثبات[9] النسب من الرجلين بعلة الاشتباه، وقيام الحجة، وهذا موجود في حق المرأتين، وما ذكر من الاستحالة، قلنا: [لا استحالة ولا تدافع][10] في حق الأحكام، ونحن لا نثبت إلا ذلك[11].

أفضل لوضوح المعنى بهما.

(١) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (أنكر) بدل (أنكره) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ك (وقوله) بدل (قوله) والأولى أفضل لاشتمالها على واو الاستئناف، وهو هنا يستأنف كلامًا جديدًا.

(٣) في ط (البينة كذلك) بدل (لبينة أنه عبده ولد في ملكه من أمته هذه، من عبده هذا) والثانية أفضل لوضوحها.

(٤) (قالا) سقطت من ك. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٦٩ - ٧٢.

(٦) في الأصل (أولاده) والمعنى لا يستقيم معها.

(٧) في ق زيادة (وهذا) ولا فائدة لها.

(٨) في ك (علوقه) بدل (انخلاقه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٩) في ز، ق (اثبات) بدل (ثبات) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في الأصل (الاستحالة لا تدافع) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(١١) في ز زيادة (في ذلك) ولا أثر لها

١٧١٦ـ قال (أبوحنيفة): دار في يد رجل، ادعى رجل أنه اشترى كلها بألف درهم، وادعى آخر أنه اشترى نصفها بخمسمائة درهم، وادعى ثالث أنه اشترى[١] ثلثيها ستمائة درهم، وأقاموا البينة؛ يقضى بها لهم، فإن شاؤا أخذوها بالحصص، وإن شاؤا تركوا[٢]؛ لعدم رضاهم بالبعض، فإن اختاروا الأخذ، قسمت الدار بينهم على طريق المنازعة.

وقال أبويوسف ومحمد[٣]: على طريق العول[٤]، والمضاربة[٥].

بيان طريقة أبي حنيفة: أنا نحتاج إلى حساب له ثلثان ونصف، وأقله ستة، فمدعي الثلثين يدعي أربعة، ومدعي النصف يدعي ثلاثة، فلا[٦] منازعة لهما في سهمين، فهما لمدعي الكل، بقي[٧] أربعة، ومدعي النصف لا يدعي إلا ثلاثة فتخلى[٨]سهم عن منازعته، وتنازع[٩] مدعي الكل، ومدعي الثلثين، فيكون بينهما، فانكسر، فأضرب اثنين في ستة، فصار اثني عشر، فصاحب الثلثين لا يدعي أكثر من ثمانية، فأربعة سلمت لمدعي الكل، ومدعي النصف لا يدعي أكثر من ستة، فسهمان لمدعى[١٠] الكل والثلثين[١١]، لكل واحد منهما[١٢] سهم، وبقيت ستة[١٣] استوت

---

(١) (أنه اشترى) سقطت من ز. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) في ش، ز، ك، ق (تركوها) بدل (تركوا) والأولى أنسب للسياق.

(٣) في ق، ط زيادة (يقسم) وهي توضح المعنى.

(٤) العول هو أن يجاوز سهام الميراث سهام المال، فيدخل النقصان على أهل الفرائض. (طلبة الطلبة ص ٣٤٧، أنيس الفقهاء ص ٣٠١) والقسمة عن طريق المنازعة هو أن ينظر إلى القدر الذي وقع التنازع فيه، فيجعل الجزء الذي خلا عن المنازعة سالمًا لمدعيه. (انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٩٥٧).

(٥) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٦٥.

(٦) في ش، ز، ك، ط (وإلا) بدل (فلا) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (وبقي) بدل (بقي) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط (فخلا) بدل (فتخلى) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٩) في ق (وتنازعا فيه) وفي ط، أ (وتنازع فيه) بدل (وتنازع) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ز (بين مدعي) بدل (لمدعي) والمعنى مع الأولى أوضح.

(١١) في ح (لصاحب الثلثين ولصاحب الكل) بدل (لمدعي الكل والثلثين) والمعنى واحد.

(١٢) (منهما) سقطت من ق، ط. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(١٣) في ك زيادة (أسهم) وهي توضح المعنى.

منازعتهم فيها[1] فكان لكل واحد منهم[2] سهمان منها[3]، فإذا أصاب صاحب الكل سبعة من اثني عشر، وذلك ثلاثة أسداس، ونصف سدس، وأصاب صاحب الثلثين ثلاثة[4]، وذلك سدس، ونصف سدس، وأصاب[5] صاحب النصف سهمان، وذلك سدس المال، وعلى كل واحد منهم من الثمن بقدر ما أصاب.

وبيان طريقتهما: وهو[6] أن صاحب الكل يضرب بالكل، وهو ستة، وصاحب الثلثين يضرب بالثلثين، وهو أربعة، وصاحب النصف بالنصف، وهو ثلاثة، فصار الكل ثلاثة عشر، ولصاحب الكل ستة، ولصاحب الثلثين أربعة من ثلاثة عشر. ولصاحب النصف ثلاثة من ثلاثة عشر، وعلى كل واحد منهم من الثمن بقدر ذلك.

لهما: أن المنازعة وقعت في أجزاء غير معينة، ولا مشار إليها، فيقسم على طريق[7] العول، كرجل مات، وترك ألف درهم، ولرجل عليه ألف درهم دينًا، ولآخر[8] ألفان، يقسم بينهما أثلاثًا بطريق العول، وكذا في المواريث يقسم كذلك.

له: أن المنازعة وقعت في العين، والعين قط لا تعول، فيقسم على طريق[9] المنازعة، وهو كثلاثة رجال تنازعوا في ثلاثة أعبد[10]، ادعى أحدهم[11] كلهم،

---

(١) في ز (في ذلك) بدل (فيها) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش (منهما) بدل (منهم) والثانية أفضل لدلالتها على أكثر من اثنين.

(٣) (منها) سقطت من ق، ط، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح .

(٤) في ش، ز، ك، ق زيادة (من اثنى عشر) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ق (فأصاب) بدل (وأصاب) والثانية أنسب للسياق.

(٦) (وهو) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٧) في ش، ز (طريقة) بدل (طريق) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ز زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٩) في ز (بطريق) بدل (على طريق) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ط (عبيد) بدل (أعبد) واللفظتان جائزتان .

(١١) في ك (أحدهم يدعي) بدل (ادعى أحدهم) والمعنى واحد.

والآخر[١] اثنين منهم، والآخر[٢] واحد منهم، وأقاموا البينة، فالخالي عن منازعة مدعي الواحد والاثنين لمدعي الكل، والخالي عن منازعة مدعي الواحد بين مدعي الاثنين ومدعي الكل[٣]، والذي تنازعوا فيه[٤] بينهم أثلاثًا، فكذا هذا، بخلاف ما ذكر من الصورة؛ لأن المتنازع[٥] فيه ابتداء، هو الدين في ذمة الميت دون العين.

١٧١٧ـ قال (أبوحنيفة): وإن[٦] ادعاها رجلان، أقام أحدهما البينة على شراء الكل، والآخر على شراء النصف. فلمدعي الكل ثلاثة أرباع[٧]، بطريق المنازعة عند أبي حنيفة[٨] ولمدعي النصف ربعه.

وعند أبي يوسف ومحمد: لمدعي الكل ثلثاه، ولمدعي النصف ثلثه؛ لأن مدعي الكل يضرب بكله، ومدعي النصف[٩] بنصفه بطريق العول[١٠]، والوجه مامر[١١].

١٧١٨ـ قال (أبوحنيفة): دار في يد ثلاثة نفر، ادعى أحدهم كلها، وادعى[١٢] الآخر نصفها، وادعى الثالث ثلثيها[١٣]، في يد كل واحد منهم ثلث الدار،

---

(١) في ش، ك، ق، ط (وآخر) بدل (والآخر) ويؤديان إلى نفس المعنى، وفي ط زيادة (ادعى) وهي توضح المعنى.

(٢) انظر الفقرة السابقة.

(٣) في ز زيادة (نصفان) وهي توضح المعنى.

(٤) (فيه) سقطت من ز، وذكرها أفضل لإيضاح المراد. وفي ش (فيهم) بدل (فيه) والثانية أفضل لدلالتها على مفرد وهو العبد المتنازع فيه.

(٥) في ش، ك (المتنازعة) بدل (المتنازع) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ك (وإذا) بدل (وإن) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز، ك (والأرباع) بدل (أرباع) والثانية أنسب للسياق.

(٨) (عند أبي حنيفة): سقطت من ش، وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب لأبي حنيفة، فيكون هذا تكرارًا .

(٩) قوله (بكله ومدعي النصف) سقط من ق. والمعنى لا يتم بدونه.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٦٥، ١٦٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٢٣، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩٥٧، ومختصر الطحاوي ص٣٥٤ .

(١١) أي في المسألة السابقة.

(١٢) (ادعى) سقطت من ط. والمعنى واضح بدونها.

(١٣) في ش، ح، ك، أ، ق، ط (الثلثين) بدل (ثلثيها) والمعنى معهما واحد. وفي ز (وادعى

فإن أقاموا جميعًا البينة، قسمت الدار بينهم على طريق المنازعة على أربعة وعشرين سهمًا، خمسة عشر لمدعي الكل، وستة لمدعي الثلثين، وثلاثة لمدعي النصف[1].

ووجه ذلك: أن يجمع بين دعوى الكل، ومدعي الثلثين على ما في يد مدعي النصف. فمدعي الكل يدعي كله، ومدعي الثلثين يدعي نصفه، فالنصف لمدعي الكل بلا منازعة، والنصف الآخر تنازعا فيه، فصار أرباعًا، وإذا صار هذا الثلث على أربعة صار كل ثلث كذلك، فصار الكل اثنا عشر، ثم يجمع بين دعوى مدعي الجميع، ومدعي النصف على ما في يد مدعي الثلثين ـ وهو الثلث: أربعة من أثني عشر ـ فمدعي الكل يدعي كله، ومدعي النصف: ربعه، وهو سهم، فسلم[2] ثلاثة لمدعي الكل، وتنازعا في سهم، فتنصف فانكسر، فأضرب في اثني عشر[3]، فصارت[4] الدار أربعة وعشرون، في يد كل واحد منهم ثمانية، ثم يجمع[5] بين [دعوى][6] مدعي الكل، ومدعي الثلثين على ما يدعى النصف ـ وهو ثمانية ـ[7] فأربعة سلمت لمدعى الكل بلا منازعة؛ لأن مدعى الثلثين[8] لا يدعى إلا ستة عشر من الكل، وثمانية[9] في يده، وأربعة في يد مدعي

الآخر ثلثها) بدل (وادعى الثالث ثلثين) والثانية أنسب للمعنى.

(١) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٦٨، ١٦٩.

(٢) في ك، ق، ك، ز (فسلمت) بدل (فسلم) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (فتضعف أصل الحساب) بدل (فاضرب في اثني عشر) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ش (فصار) وفي ك (فتصير) بدل (فصارت) والثانية أنسب؛ لأن الدار لفظ مؤنث.

(٥) في ك، ق، ط (فيجمع) بدل (ثم يجمع) والمعنى واحد.

(٦) في الأصل (الدعوى) ويختل السياق بهذا.

(٧) في ز، ش، ط، ق، ك (على الثمانية التي هي بيد مدعي النصف). وفي ح، أ (على ما في يد مدعي النصف وهو ثمانية) بدل (على ما يدعى النصف وهو ثمانية). والأولى والثانية أفضل لوضوحهما وتمامهما، واستقامة المعنى بهما.

(٨) في ز، ش، ك، ق (لأنه) بدل (لأن مدعى الثلثين) والثانية أفضل لاستقامة المعنى بها.

(٩) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (والثمانية) بدل (وثمانية) والمعنى معهما واحد

الكل، واثنان[١] في يد مدعي النصف، فالأربعة[٢] الأخرى بينهما نصفان، لاستوائهما في المنازعة، فحصل لمدعي الكل ستة، ولمدعي الثلثين، سهمًا، ثم يجمع بين دعوى مدعي الكل و مدعي النصف فيما في يد مدعي الثلثين، فمدعي النصف يدعي ربع ما في يده، وهو سهمان، فستة سلمت لمدعي الكل، ويتنازعان في سهمين فيما بينهما، لكل واحد منهما[٣] سهم. فصار لمدعي الكل سبعة، ولمدعي النصف سهم، ثم يجمع بين دعوى مدعي النصف ومدعي الثلثين على ما في يد مدعي الكل - وهو ثمانية - فمدعي الثلثين يدعي نصف ما في يده[٤]: أربعة، ومدعي النصف[٥]: ربع ما في يده[٦] : سهمان، وفي المال سعة فيأخذ مدعي الثلثين أربعة، ومدعي النصف سهمين، ويبقى في يد مدعي الكل سهمان، فإذا حصل لمدعي الكل مما في يد مدعي النصف: ستة، ومما في يد مدعي الثلثين سبعة، وقد بقي مما في يده سهمان، فجميعه خمسة عشر، وهي خمسة أثمان الدار، وحصل لمدعي النصف مما في يد مدعي الثلثين سهم، ومما في يد مدعي الكل سهمان، وذلك ثلاثة، وهي ثمن الدار، وحصل لمدعي الثلثين مما في يد مدعي النصف سهمان، ومن مدعي الكل: أربعة، وذلك[٧] ستة، وهي: ثُمُنا[٨] الدار.

وعندهما: يقسم على طريق العول، فيجمع بين دعوى مدعي الكل، ومدعي الثلثين على ما في يد مدعي النصف، فمدعي الكل يدعى كله، ومدعي

---

(١) في ح، ك، ق، ط، أ (وأربعة) بدل (واثنان) والأولى أفضل، لكي يستقيم الجمع فثمانية، وأربعة، وأربعة تكون ستة عشر.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (والأربعة) بدل (فالأربعة) والمعنى معهما واحد.

(٣) (منهما) سقطت من ش، ط وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح. وفي ك (منهم) بدل (منهما) والثانية أنسب لدلالة الضمير على مثنى وهما مدعي الثلثين ومدعي النصف

(٤) في ح، ق زيادة (وهو) وفي ط زيادة (وهي) والزيادتان توضحان المعنى أكثر

(٥) في ط زيادة (يدعي) وهي توضح المعنى.

(٦) في ط زيادة (وهو) وهي توضح المعنى .

(٧) في ز (فتكون) بدل (وذلك) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ز، ش، ك، ط (ربع) بدل (ثُمُنا) والمعنى واحد.

الثلثين، يدعي نصفه، فضرب[1] هذا سهم[2]، سهم، وهذا بسهمين، فصار ما في يده[3] ثلاثة، ثم يجمع بين دعوى مدعي الكل ومدعي النصف على ما في يد مدعي الثلثين، فمدعي النصف يدعي ربعه، ومدعي الكل يدعي كله، ومخرج[4] [الربع من أربعة][5]، فيضرب هذا بسهم، وهذا [بأربعة][6] ـ فصار ما في يده خمسة، ثم يجمع بين دعوى مدعي النصف، ومدعي الثلثين على ما في يد مدعي الكل، فمدعي النصف يدعي ربع ما في يده، ومدعي الثلثين يدعي نصفه، والنصف والربع يخرج من [أربعة][7]، فيجعل ما في يده أربعة، فانكسر حساب الدار على الثلث، [والربع][8] والخمس، فاضرب بعضها على بعض، فأضرب ثلاثة في [أربعة][9]، فيصير اثنا عشر، ثم أضرب اثنا عشر في خمسة فيصير[10] ستين، ثم أضرب هذا في ثلاثة؛ لأن الدار في أيديهم أثلاثًا، فصار مائة وثمانين سهمًا، في يد كل واحد منهم ستون، مما في يد مدعي النصف، ثلث ذلك لمدعي الثلثين، وذلك عشرون، وثلثاه لمدعي الكل، وذلك أربعون، وما في يد مدعي الثلثين خمس ذلك لمدعي النصف، وذلك اثنا عشر، وأربعة أخماسه لمدعي الكل، وذلك ثمانية وأربعون، وما في يد مدعي الكل نصفه لمدعي الثلثين، وذلك ثلاثون، وربعه لمدعي النصف وذلك خمسة عشر، وبقي مما[11] في يده

---

(١) في ش، ز، ح، ق، ط، ك، أ (فيضرب) بدل (فضرب) والأولى أفضل لما فيها من التعبير عن المستقبل.

(٢) (سهم) سقطت من ش، أ، ح، ك، ق، ط، أ وإسقاطها أفضل؛ لأنه لا معنى لها.

(٣) (ما في يده) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) في ش (يخرج) بدل (مخرج) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في الأصل (ربع من أربع) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(٦) في الأصل (بأربع) وهو مخالف لقواعد النحو.

(٧) انظر الفقرة السابقة.

(٨) في الأصل (والأربع) والمعنى لايستقيم بها.

(٩) في الأصل (أربع) وهو مخالف لقواعد النحو.

(١٠) في ط (فيكون) بدل (فيصير) والمعنى معهما واحد.

(١١) (مما) سقطت من ش. ولا يتغير المعنى بسقوطها. وفي ك، ط (ما في) وفي ق (وما بقي) بدل (وبقي مما في) والمعنى مع جميعها واحد.

خمسة عشر، فجميع ما حصل لـه، مرة أربعون، ومرة ثمانية وأربعون، وبقي مما كان[1] في يده خمسة عشر، وذلك مائة وثلاثة، وجميع ما حصل لمدعي الثلثين مرة عشرون، ومرة ثلاثون، وذلك[2] خمسون. فجميع[3] ما حصل لمدعي النصف مرة اثنى عشر، ومرة خمسة عشر، فذلك سبعة وعشرون. وجملة ذلك مئة وثمانون.

١٧١٩ـ قال (أبوحنيفة): خُصٌّ[4] بين رجلين، والقمط[5] إلى أحدهما، أو حائط ووجهه إلى أحدهما، اختلفا فيه؛ فهو بينهما.

وقال أبويوسف ومحمد: يقضى لمن إليه القمط، ووجه الحائط[6].

لـهما: أن الظاهر يدل عليه.

لـه: أنهما استويا في الدعوى والحجة، وما ذكر من الدلالة فمحتملة؛ لأنه قد يقوم الشاد[7] من ذلك الجانب لتعذر[8] في هذا الجانب، فيقع القمط إليه. وقد [يحسن][9] وجه الحائط إلى [مرأى][10] الناس، فلا يدل على الملك.

١٧٢٠ـ قال (أبوحنيفة): عُلْو لرجل، وسُفْل لآخر، فليس لصاحب السُّفْل أن يتد

---

(١) (مما كان) سقطت من ز، ك، ق، ط، ولا تتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ز (فيكون ذلك) بدل (وذلك) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط (وجميع) بدل (فجميع) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) الخص ـ بضم الخاء ـ وتشديد الصاد ـ هو الحائط المتخذ من القصب، أو بيت من شجر أو قصب، وسمى خصًا لما فيه من الخصاص، وهي التفاريج الضيقة. (التعريفات الفقهية ص ٢٧٧. ولسان العرب جـ ٧ ص ٢٦).

(٥) القمط، أو القماط ـ بكسر القاف ـ هو الحبل من الليف يشد به الخص. (التعريفات الفقهية ص ٤٣٥، لسان العرب جـ ٧ ص ٣٨٥).

(٦) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٩٠، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩٩٩، ومختصر الطحاوي ص ٣٥٥.

(٧) في ح (الساد) بدل (الشاد) والثانية أنسب للمعنى؛ لأنها اسم فاعل من (شد).

(٨) في ق زيادة (قيامه) وهي توضح المعنى. وفي ح (ليقدر) وفي ط (ليتضرر) وفي ك (لتعذره) بدل (لتعذر) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٩) في الأصل (يخص) والمعنى لا يستقيم بها.

(١٠) في الأصل (أمر) والمعنى لا يستقيم بها.

فيه وتدًا، أو يفتح فيه كوة[1]، أو يدخل فيه جذعًا، ولا لصاحب العلو أن يبني عليه كنيفًا[2]، أو يدخل[3] جذعًا، إلا بإذن الآخر.

وقال **أبويوسف ومحمد**: له ذلك إذا لم يكن له[4] ضرر ظاهر[5].

لهما: إنه ملكه، والأصل فيه إطلاق التصرف، إلا لمانع، وهو الضرر.

له: أنه تعلق به حق الغير، فالأصل هو المنع عن التصرف إلا إذا تيقنًا بعدم الضرر، أو[6] أذن صاحب الحق.

١٧٢١ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا باع جاريته الحبلى، فولدت عند المشتري لأقل من ستة أشهر، ثم ماتت الأم، ثم ادعى البائع الولد؛ ثبت نسبه منه، وعلى البائع رد ذلك[7] الثمن، وأخذ الولد.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يسقط من البائع حصة الأم، من الثمن[8] بناء على أن أم الولد لا قيمة لها عنده، فهلكت[9] غير مضمونة، وانتقض البيع، فيرد[10] كل الثمن، وعندهما: لها قيمة، فسقطت[11] حصتها.

١٧٢٢ـ قال (**أبوحنيفة**): مكاتبة بين اثنين علقت من أحدهما؛ صار نصيبه أم ولد

---

(١) الكوة هي الخرق في الحائط. (التعريفات الفقهية ص ٤٤٩).

(٢) الكنيف هو المرحاض. وقد يطلق على الستر والحضيرة من الشجر. (التعريفات الفقهية ص ٤٤٩).

(٣) في ش، ز، ح، ق، ط، أ، ط (يضع) بدل (يدخل) والأولى أبلغ في الدلالة على المراد.

(٤) في ط (فيه) بدل (له) وتؤديان إلى المعنى المراد (انظر الجامع الصغير ص ٣١٥ والمبسوط جـ ١٧ ص ٩١. ومختصر الطحاوي ص ٣٥٥).

(٥) في ز زيادة (أو إذن صاحب الحق) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٦) في ح، زيادة (أو إذا) والمعنى لا يتغير مع الزيادة هذه أو بدونها.

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (كل) بدل (ذلك) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٠١، ١٠٣، والبناية جـ ٧ ص ٥٢٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣٣٠.

(٩) أي فقد هلكت هلاكًا غير مضمون.

(١٠) في ز (فرد) بدل (فيرد) والثانية أنسب للسياق.

(١١) في ز، ك، ق، ط (فتسقط) بدل (فسقطت) والمعنى معهما واحد

له، ثم[١] لها الخيار: إن شاءت[٢] عجزت نفسها، وكان[٣] كلها أم ولد له، ويضمن لشريكه نصف قيمتها، ونصف عقرها، وإن شاءت مضت على الكتابة، وأخذت عقرها منه. وإذا أدت عتقت والولاء لهما.

وقال **أبويوسف ومحمد**: صار كلها أم ولد له، ومكاتبة له[٤]، ويغرم لشريكه نصف قيمتها[٥].

لهما: أن الكتابة قابلة للنقض[٦]، فإذا صار البعض أم ولد للواطيء ـ وأنه لا يتجزأ ـ صارت[٧] كلها أم ولد له[٨]، وانفسخت الكتابة في نصيب الشريك، ثم صارت مكاتبة للمستولد.

له: أن الكتابة تمنع النقل من ملك إلى ملك، كالتدبير، ولو كانت مدبرة، كان الحكم ما ذكرنا، كذا هذا.

قوله: تنفسخ الكتابة، قلنا: لا ضرورة إلى ذلك[٩]، فلا تنفسخ. فلو اختارت الكتابة، ثم علقت[١٠] من الآخر، وولدت، وادعاه الشريك، ثبت نسبه منه عنده؛ لأنه بقي ملكه فيه، وهي بالخيار على مامر، فإن أدت

---

(١) في ط زيادة (قال) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٢) في ق (إن شاء) بدل (شاءت) والصحيح الثانية لدلالتها على مؤنث وهو المكاتبة.

(٣) في ز (وكانت) بدل (وكان) والأولى هي الصحيح لدلالتها على مؤنث وهو المكاتبة.

(٤) في ر، ط زيادة (وانفسخت الكتابة في نصيب الشريك ثم صارت مكاتبة للمستولد) وفي ش، ك، زيادة (وانفسخت الكتابة في نصيب الشريك ثم صارت مكاتبة له) وفيه زيادة إيضاح وتفصيل.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٢٥ .

(٦) في ز زيادة (والفسخ) ولا تؤثر في تغيير المعنى. وفي ط (للفسخ) بدل (للنقض) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ق، ط (صار) وفي ط (فصار) بدل (صارت) والأخيرة هي الصواب لدلالتها على المؤنث.

(٨) في ز، ط (صار كلها أم ولد له، لأنه لا لايتجزأ) بدل (وأنه لا يتجزأ ـ صارت كلها أم ولد له). والمعنى معهما واحد.

(٩) في ز (إلى انفساخ الكتابة) وفي ق (في ذلك) بدل (إلى ذلك) والأولى أفضل لوضوح المعنى بها.

(١٠) في ك (حبلت) بدل (علقت) ومعناهما واحد.

عتقت[1]، وإن عجزت، صارت أم ولد للأول، ويغرم نصف قيمتها للثاني، ولا يغرم قيمة الولد[2]؛ لأنه غرم قيمة الأم، والشريك الثاني يغرم قيمة الولد الذي ادعاه؛ لأنه لم يضمن قيمة الأم[3]، وكذلك ولد[4] المغرور؛ لأنه وطئها، وعنده: أنها ملكه. وعندهما: لا يثبت النسب من الثاني؛ لأنه ادعى نسب ولد أم ولد الغير، على مامر.

١٧٢٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لعبده ـ ومثله ـ[5]لا يولد لمثله ـ هذا ابني؛ عتق[6].

وقال أبويوسف ومحمد: لا يعتق عليه، وهو قول الشافعي[7].

لهما: أنه أقر بما يستحيل[8]، فيلغو، كما إذا قال: أعتقتك قبل أن تخلق.

له: انه أمكن حمل كلامه على التحرير بطريق المجاز، لوجود المصحح للمجاز، وهو السببية؛ لأن البنوة سبب الحرية[9]، فيحمل عليه، تصحيحًا لكلامه، كما في معروف النسب، وهو أصغر سنًا منه، وقد عرف[10].

١٧٢٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى جارية، ثم باعها فاستولدها المشتري الآخر، ثم استحقت، وضمن قيمة الولد ورجع على بائعه بقيمة الولد[11]، والثمن؛

---

(١) قوله (وهي بالخيار على مامر، فإن أدت عتقت) سقط من ش، ز، ك، ق، ط، أ والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) في ط زيادة (الذي ادعاه) وهي توضح المعنى أكثر.

(٣) في ط زيادة (فيضمن) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) في ز، ك، ق، ط (وهو كولد) بدل (وكذلك ولد) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ط (وهو) بدل (ومثله) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) في ش، ز، ح، أ، ق، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٥ ص ١٤، ١٥، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٦٩، وفتح القدير جـ ٤ ص ٢٤٠، والعناية على هامش فتح القدير جـ ٤ ص ٢٤٠، والمبسوط، جـ ٧ ص ٦٦، وقول أبي حيفة أولاً مثل قولهما.

(٨) في ط (بما هو مستحيل) بدل (بما يستحيل) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ز (للحرية) بدل (الحرية) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ز، ش، ط زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف

(١١) في ش (ولده) بدل (الولد) والمعنى معهما واحد.

لم يرجع بائعه على بائعه لأول[1] إلا بالثمن.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يرجع عليه بقيمة الولد أيضًا[2].

ونظيره: خلافهم في الرجوع بنقصان العيب، على مامر[3].

لهما: أن المشتري الثاني يرجع على بائعه لأجل الغرور وهذا قائم في الأول.

له: أن البائع الأول ضمن سلامة الولد [للأول، لا للثاني][4] وقد[5] انقطع ذلك ببيع الثاني من ثالث، كمن حفر بئرًا على قارعة الطريق، ثم ألقى إنسان إنسانًا آخر فيهما؛ لا ضمان على الحافر، لانقطاع جنايته.

١٧٢٥ـ قال (**أبوحنيفة**): لقيط ادعاه[6] رجلان أقام أحدهما البينة أنه ابنه، وأقام الآخر البينة أنها[7] بنته، فإذا هو خنثى، فإن كان[8] يبول من مبال الغلام، فهو لمدعي الابن، وإن كان يبول من مبال الجارية[9]، فهو لمدعي البنت، فإن بال منهما جميعًا[10]، ولم يسبق أحدهما، قال أبو حنيفة: لا علم لي بذلك، فيقضى[11] بينهما.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يقضى بأكثرهما بولاً، وهي تعرف في كتاب الخنثى[12].

---

(١) (الأول) سقطت من ش، ز، ك، ق، أ وإثباتها أفضل لزيادة وضوح المعنى.

(٢) انظر المسألة (١٦٣٣) والمبسوط جـ ١٧ ص ١٧٨، ومختصر الطحاوي ص ٣٦٠، ٣٦١.

(٣) انظر المسألتين ١٤٤٧، ١٤٤٨.

(٤) في الأصل (لأول، لا الثاني) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(٥) في ق (فقد) بدل (وقد) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ز (أعادة) بدل (ادعاه) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ط (أنه) بدل (أنها) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث .

(٨) في ق (صار) بدل (كان) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ق (من لفرج) بدل (من مبال الجارية) والمعنى معهما واحد.

(١٠) (جميعًا) سقطت من ط. وذكرها أفضل لتأكيد المعنى.

(١١) في ز زيادة (بذلك) ولا أثر لها.

(١٢) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٣١، ١٣٢، والبدائع جـ ٨ ص ٣٩٨٨. والمسألة ٢٠٤٤ .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٧٢٦ـ قال (أبويوسف): إذا شهد شاهدان: أن هذه الدار، كانت لجد هذا، وهذا ابن[١] ابنه، لا وارث له غيره، أو قالا[٢]: كانت لأبيه، مات وهذا ابنه، ووارثه ـ قضي له بالميراث، وإن لم ينصا أنه تركها ميراثًا[٣].

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يقضى حتى يخبران بالميراث[٤]، فيقولا: مات وتركها ميراثًا له[٥].

له: أنهم أثبتوا ملك الميراث[٦]، وأثبتوا سبب الزوال، وأثبتوا أنه ابنه، فيؤول[٧] إليه ضرورة.

لهما: أن الشهادة خالفت الدعوى؛ لأن المدعي يدعي الملك لنفسه، وهما شهدا بالملك للميت، فما لم يشهدا[٨] أنه تركها ميراثًا له؛ لم يشهدا بالملك له[٩].

١٧٢٧ـ قال (أبويوسف): إذا ادعى عينًا في يد إنسان أنه كان في يد المدعي أمس، فأنكر[١٠]، وأقام البينة على ذلك، قُضِيَ به، وأمر ذو اليد بالتسليم إليه.

---

(١) (ابن) سقطت من ق. والمعنى لايستقيم بدونها.

(٢) في ش (قال) بدل (قالا) والثانية أفضل لدلالتها على الشاهدين.

(٣) قوله (وإن لم ينصا أنه تركها ميراثًا) سقط من ش، ز، ح، ك، ق، أ. وذكرها أفضل لزيادة التفصيل والإيضاح.

(٤) في ق، ط (يخبر الميراث) بدل (يخبران بالميراث) ـ والثانية أفضل لاستقامة المعنى معهما.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٤٦، ٤٧.

(٦) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (الميت) بدل (الميراث) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في ط (فيزول) بدل (فيؤول) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ق (يشهدوا) بدل (يشهدا) والثانية أنسب لدلالتها على الشاهدين .

(٩) (له) سقطت من ش، والمعنى لايتم بدونها.

(١٠) في ز، ك، ق زيادة (ذو اليد) وهي توضح المعنى.

وقال: **أبوحنيفة ومحمد**: لايقضى به[1].

لـه: أن اليد حقّ مقصود، فتقبل البينة عليه، كما لو أقر ذو اليد أنها كانت في يده[2]، وكما لو قامت البينة أن فلانًا مات، وهي[3] في يده.

لهما: أن مطلق اليد مجهولة؛ لأنها قد تكون يد ملك[4]، ويد غصب[5]، ووديعة، وغير ذلك، فلا يقضى به. بخلاف الإقرار؛ لأنه بالمجهول يصح. وبخلاف اليد عند الموت؛ لأن الأيدي كلها عند الموت يد ملك؛ لأنه مات مجهلاً، ويملكه[6] بالضمان.

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٣٦.

(٢) في ز زيادة (أمس) وهي توضيح المعنى.

(٣) في ش، ك، ق، (وهو) بدل (وهي) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث وهو (العين).

(٤) في ق زيادة (وقد تكون) وهي توضيح المعنى.

(٥) في ط زيادة (ويد) وهي توضيح المعنى.

(٦) في ز (فملكه) وفي ش (أو يملكه) وفي أ، ح، ك، ق، ط (وملكه) بدل (ويملكه) والثالثة والأخيرة أنسب للمعنى.

مختلف الرواية

لأبي الليث السمرقندي

رواية وترتيب لعلاء العالم السمرقندي

دراسة وتحقيق

د. عبد الرحمن بن مبارك الفرج

الجزء الرابع

مكتبة الرشد

ناشرون

ح عبد الرحمن مبارك الفرج، ١٤٢٢هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
السمناني، عمر بن محمد
مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي./ تحقيق عبد الرحمن مبارك الفرج. ــ الرياض،
٥٨٤ص؛ ١٧×٢٤سم
ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة)
٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ٤)
١ - الفقه الحنفي ٢ - الفقه المقارن
أ - الفرج، عبد الرحمن مبارك (محقق) ب - العنوان
ديوي ٢٥٨,١ ٢٢/٥٢٩٥

ردمك: ٤-١٤٩-٤١-٩٩٦٠ (مجموعة) رقم الإيداع: ٢٢/٥٢٩٥
٨-١٥٠-٤١-٩٩٦٠ (ج ٤)

مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ــ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب. ١٧٥٢٢ الرياض ١١٤٩٤ ــ هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ ــ فاكس: ٤٥٧٣٣٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

★ فرع طريق الملك فهد : الرياض ـ ت: ٢٠٥١٥٠٠ ـ ف: ٢٠٥٢٣٠١
★ فرع مكة المكرمة ت: ٥٥٨٥٤٠١ ـ ف: ٥٥٨٣٥٠٦
★ فرع المدينة المنورة: شارع أبي ذر الغفاري ـ ت: ٨٣٤٠٦٠٠ ـ ف: ٨٣٨٣٤٢٧
★ فرع جدة: ميدان الطائرة ـ ت: ٦٧٧٦٣٣١ ـ ف: ٦٧٧٦٣٥٤
★ فرع القصيم: بريدة ـ طريق المدينة ـ ت: ٣٢٤٢٢١٤ ـ ف: ٣٢٤١٣٥٨
★ فرع أبها: شارع الملك فيصل ـ تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
★ فرع الدمام: شارع الخزان ـ ت: ٨١٥٠٥٦٦ ـ ف: ٨٤١٨٤٧٣

وكلاؤنا في الخارج

★ القاهرة: مكتبة الرشد ـ ت: ٢٧٤٤٦٠٥
★ بيروت: دار ابن حزم ـ ت: ٧٠١٩٧٤
★ المغرب: الدار البيضاء ـ وراقة التوفيق ـ ت: ٣٠٣١٦٢ ـ ف: ٣٠٣١٦٧
★ اليمن: صنعاء ـ دار الآثار ـ ت: ٦٠٣٧٥٦
★ الأردن: عمان ـ الدار الأثرية ـ ت: ٦٥٨٤٠٩٢ ـ جوال: ٧٩٦٨٤١٣٣١
★ البحرين: مكتبة الغرباء ـ ت: ٩٥٧٨٢٣ ـ ٩٤٥٧٣٣
★ الإمارات: مكتبة دبي للتوزيع ـ ت: ٤٣٣٣٩٩٨ ـ ف: ٤٣٣٣٧٨٠٠
★ سوريا: دار البشائر ـ ت: ٢٣١٦٦٦٨
★ قطر: مكتبة ابن القيم ـ ت: ٤٨٦٣٥٣٣

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٧٢٨ـ قال (محمد): دار في يد رجل، ادعى خارج أنه اشتراها من ذي اليد. وادعى ذو اليد أنه اشتراها من الخارج[١]؛ يقضى لهما جميعًا، فإن كان[٢] ذكر الشهود القبض، جعل القبض الموجود لأحد[٣] العقدين، فيقضى بها لذى اليد ويجعل كأن ذا اليد باعها[٤]، وسلمها، ثم الخارج باعها، وسلمها، وإن لم يذكروا القبض؛ قضي بها للخارج، ويجعل كأن الخارج باعها وسلمها، ثم ذو اليد باعها ولم يسلمها[٥]، فيؤمر بالتسليم[٦].

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: تهاترت البينات جميعًا، وتترك في يد صاحب[٧] اليد[٨].

لـه: أن العمل بالبينات واجب ما أمكن، وقد أمكن ههنا بالطريق الذي قلنا.

لهما: أنه تعذر القضاء بها؛ لأنه لا يتصور أن يكون كل واحد منهما بائعًا ومشتريًا في حالة واحدة، ولا دلالة على السبق، والترجيح، فيتعذر أصلاً، هذا إذا لم يؤقتا، فإن وقتا، وكان[٩] السبق للخارج، قضي بالبيعين، والملك لذي اليد، وإن كان لذي اليد، قضى بالبيعين، والملك للخارج بالإجماع.

---

(١) في ز، ك، ق، ط زيادة (وأقاما البينة) وهي توضح المعنى.

(٢) (كان) سقطت من ز، ك، ح، ق، ط. وسقوطها أفضل لاستقامة الأسلوب.

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط (لآخر) بدل (لأحد) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ق زيادة (منه) ووجودها وعدمه سواء.

(٥) في ك، ق، ط (يسلم) بدل (يسلمها) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ز زيادة (إليه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ك (ذي) بدل (صاحب) ومعناهما واحد.

(٨) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٩٤٣، ٣٩٤٤ .

(٩) في ز، ك، ق، ط (فإن كان) بدل (وكان) والمعنى معهما واحد.

١٧٢٩ـ قال (**محمد**): إذا طلق[١] امرأته طلاقًا بائنًا، فولدت ولدين، لأقل من سنتين، فنسبهما ثابت منه، فإن نفاهما أو نفى أحدهما، حد؛ لأنه قذف محصنة، ولا يقطع النسب [لا][٢] باللعان، ولا لعان بالبينونة[٣]. وإن ولدتهما لأكثر من سنتين، لا يثبت نسبهما، مالم يدّع الزوج، فإن نفاهما، أو نفى أحدهما[٤]، لم يحد؛ لأن نسبه غير ثابت، فإن ولدت أحدهما لأقل من سنتين بيوم، والآخر لأكثر من سنتين فعند محمد: لايثبت نسبهما، ولا يحد.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: يثبت نسبهما، ويحد[٥].

له: أن الولد الثاني من علوق حادث بعد الإبانة؛ لأنه ثبت بحديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ أن الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين[٦]، فصار[٧] الأول تبعًا له؛ لأن نسبه يثبت بالاجتهاد، والنص فوق الاجتهاد.

لهما: أن نسب الأول ثبت سابقًا، فيثبت نسب الثاني تبعًا له، كمن باع جارية، فولدت عند المشتري ولدين، أحدهما لأقل من ستة أشهر من وقت البيع، والآخر لأكثر[٨]، ثم ادعى البائع الأول أو كليهما، ثبت نسبهما من غير تصديق المشتري.

(١) في ك، ق، ط زيادة (الرجل) ووجودها وعدمه سواء.
(٢) في الأصل (لأنه) ولا يستقيم المعنى بها.
(٣) في ق، ز (بعد البينونة) بدل (بالبينونة) والأولى أوضح
(٤) في ز، ك، ق (أو أحدهما) بدل (أو نفي أحدهما) والثانية أوضح.
(٥) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٥٩، ١٦٠ .
(٦) رواه الدارقطني، كتاب النكاح حديث رقم ٢٧٩، ٢٨٠، و٢٨٢، جـ ٣ ص ٣٢٢. والبيهقي، كتاب العدد، باب ماجاء في أكثر الحمل، جـ ٧ ص ٤٤٣، موقوفًا على عائشة رضي الله عنها.
(٧) في ط زيادة (الولد) وهي توضح المعنى.
(٨) في ز، ك زيادة (لأكثر من ستة أشهر). وهي توضح المعنى .

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي يوسف فيه

١٧٣٠ـ قال (أبوحنيفة): أمة لها ثلاثة أولاد، ولدتهم في بطون مختلفة[١] أقر المولى في صحته أن أحدهم ابنه، ولم يبين حتى مات؛ لا يثبت نسب أحدهم؛ لأنه لا يثبت[٢][في][٣]. المجهول، فتعتق[٤] الجارية؛ لأنه أقر بأمية[٥] الولد، وأما الأولاد فعنده: يعتق ثلث كل واحد منهم، ويسعى في ثلثي قيمته[٦]، كالمكاتب كما هو مذهبه في المستسعى.

وقال محمد: يعتق من الأكبر ثلثه، ومن الأوسط نصفه، ومن الأصغر كله، ويسعى الأول والثاني في الباقي، وهو حر، كما هو مذهبه. وهو [إحدى][٧] الروايتين عن أبي يوسف.

وفي رواية قال: يعتق من الأكبر[٨] نصفه، ومن الأوسط والأصغر[٩] كما قال محمد[١٠]. وهذا بناء على أصل: وهو أن مثل هذا الكلام إذا تعذر إعماله

---

(١) في ز، ك، ق زيادة (ثم) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ح (يثبت) بدل (لا يثبت) والثانية أنسب لاستقامة المعنى.

(٣) في الأصل (لفي) وهو وهم من الناسخ

(٤) في ش، ز، ق، ط (وتعتق) بدل (فتعتق) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز، ك (بأمومية) بدل (بأمية) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ز زيادة (وهو) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في الأصل (أحد) وهذا مخالف لقواعد النحو.

(٨) في ز، ش، ك، ق، ط (في الأكبر يعتق) بدل ((يعتق من الأكبر) وتؤديان إلى نفس المعنى.

(٩) في ق، ط (وفي الأصغر والأوسط) بدل (ومن الأوسط والأصغر) وتؤدياد إلى نفس المعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٤٢؛ ومختصر الطحاوي ص ٣٥٩. وذكر الطحاوي الخلاف بين أبي حيفة وأبي يوسف.

في النسب، صار مجازًا عن الإعتاق عنده. أصله[1]: مسألة هذا ابني، فصار كأنه قال لهم[2]: أحدهم حر. والحكم فيه مامر، وعندهما: ينزل العتق على اعتبار العلوق - إن أمكن - وإلا يلغو، وههنا أمكن التنزيل. بيانه: أنه إن عنى الأكبر بكلامه؛ عتق. وإن عنى الأوسط، أو الأصغر[3]، لايعتق، فيعتق في حال، ولا يعتق في حالتين[4]، فيعتق ثلثه، وأبو يوسف في رواية: جعل أحوال الحرمان حالة واحدة، كأحوال الإصابة، فلذلك قال: يعتق نصفه في تلك الرواية، وأما الأوسط فإن عنى الأول، يعتق؛ لأنه ولد أم ولده، وإن عناه به[5] يعتق أيضًا، ولا يعتق إن عنى الأصغر. وأحوال الإصابة حالة واحدة، فيعتق في حال، ولا يعتق في حال، فيعتق نصفه، والأصغر يعتق على كل حال - سواء عناه[6]، أو[7] الأوسط أو الأكبر فيعتق كله.

---

(١) أي أصل هذا الخلاف. (هامش نسخة ح، ٦٦).

(٢) (لهم) سقطت من ش، ك، وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق (والأصغر) بدل (أو الأصغر) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط زيادة (وأحوال الحرمان أحوال) وهي توضح المعنى.

(٥) (به) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ وعدم ذكرها أفضل.

(٦) في ز (عنى الأصغر) بدل (عناه) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ط زيادة (عنى) وهي توضح المعنى أكثر.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٧٣١ـ قال (أبويوسف): تركة في يد إنسان، جاء أحد الزوجين يطلب نصيبه[١]، فإن شهد الشهود، وقالوا: لا نعلم له وارثًا آخر، فله أكثر النصيبين. فإن لم يقولوا ذلك، وأعطى الميراث بإقرار ذي اليد، فله أقل النصيبين[٢].

وقال **محمد**: له أكثر النصيبين[٣].

له: أنه ظهر الاستحقاق، وانعدم[٤] المزاحمة[٥] ظاهرًا.

---

(١) في ط (حصته منه) بدل (نصيبه) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ط زيادة (أما الربع للزوج والثمن للمرأة) وهي توضح المعنى.

(٣) في ط زيادة (إما الربع، وإما النصف) وهي توضح المعنى. انظر البدائع جـ ٩ ص ٤٠٤٦، ٤٠٤٧، وحاشية ابن عابدين جـ ٧ ص ٣٩، وروى عن أبي يوسف: أن للزوج الخمس، وللمرأة ربع الثمن لجواز أن يكون له أربع نسوة، فيكون لها ربع الثمن؛ لأنه ثابت بيقين، وفي الزيادة شك. وروي عنه: أن للزوج الخمس وللمرأة ربع التسع. أما الزوج فلأن من الجائز أن يكون للمرأة أبوان وبنتان، وزوج، فيكون أصل المسألة من اثنى عشر، للأبوين السدسان، ويساوي أربعة، وللبنتين الثلثان ويساوي ثمانية، وللزوج الربع ثلاثة، فعالت بثلاثة أسهم فصارت الفريضة من خمسة عشر، وثلاثة من خمسة عشر خمسها، فذلك للزوج، وأما المرأة فأصلها من أربعة وعشرين ـ على اعتبار أن يكون للميت أبوان وبنتان وزوجة ـ للأبوين السدسان وتساوي ثمانية، وللبنتين الثلثان وتساوي ستة عشر، وللزوجة الثمن وتساوي ثلاثة، فعالت بثلاثة أسهم، فصارت سبعة وعشرين، وثلاثة من سبع وعشرين تسعها. ثم من الجائز أن يكون معها ثلاثة أخرى، فيكن أربع زوجات، فيكون لها ربع التسع، وثلاثة فعلى أربعة لا تستقيم، فتضرب أربعة في تسعة، ويكون ستة وثلاثين سهمًا، تسعها أربعة، فلها من ذلك سهم من ستة وثلاثين سهمًا، وهو ربع التسع. (المصدر السابق).

(٤) في ك (وعدم) بدل (وانعدم) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز، ق، ك، ط (المزاحم) بدل (المزاحمة) والأولى أنسب للسياق، وسياق الكلام يدل عل المذكر.

لأبي يوسف: أن الأقل متيقن، وفي الزيادة شك.

١٧٣٢ـ قال (أبويوسف): عين في يد رجل، ادعى رجل أنه اشتراها من ذي اليد[١]، وادعت المرأة[٢] أن ذا اليد[٣] تزوجها عليه؛ فهما سواء، فيقضى به بينهما، [وللمرأة][٤] نصف قيمتها، تتميمًا للمهر.

وقال محمد: الشراء أولى، فيقضى[٥] للرجل، وللمرأة قيمتها[٦].

لـه: أن العمل بالحجج واجب ـ ما أمكن ـ ولو جعلناهما سواء، بطل نصف كل واحد منهما، ولو قدمنا الشراء؛ يصح[٧] في الكل، ثم يصير متزوجًا للمرأة على عين الغير، فتجب قيمته، فكان عملاً بهما على الكمال معنى.

لأبي يوسف: أن كل واحد منهما يفيد الملك في العين بنفسه، وقد استويا في الحجة، فلا يمكن الترجيح.

١٧٣٣ـ قال (أبويوسف): ولو أقام الخارج البينة أن القاضي قضى بهذه الأمة لـه بشهادة الشهود، ولم يشهدوا على إقرار القاضي بـه، وذو اليد أقام[٨] البينة على النتاج[٩] يقضى بها للخارج، وقيل: هو قول أبي حنيفة أيضًا.

وقال محمد : يقضى[١٠] لذي اليد[١١].

لـه: أن الشهادة على قضاء القاضي إثبات الملك للخارج بسبب ـ وهو القضاء بشهادة الشهود ـ فلا تجوز الزيادة عليه ـ وهو القضاء بإقرار ذي اليد،

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (بكذا) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش، ك، ق، ط (امرأة) بدل (المرأة) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ح (أنه) بدل (أن ذا اليد) والثانية أوضح.

(٤) في الأصل (والمرأة) والمعنى يختل بهذا.

(٥) في ك زيادة (به) والأفضل أن يقول (بها) لأن المراد (العين) وهي لفظ مؤنث. وفي ز (ويقضى) بدل (فيقضى) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣١٨، والبناية جـ ٧ ص ٤٨٣، ٤٨٤، والعناية بهامش فتح القدير جـ ٧ ص ٢٣٩، والمبسوط جـ ١٧ ص ٥٩.

(٧) في ش، ز، ك، ق (صح) بدل (يصح) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ز، ك، ط (وأقام ذو اليد) بدل (وذو اليد أقام) والمعنى معهما واحد.

(٩) أي أنها نتجت عنده، أو ولدت عنده. (المبسوط جـ ١٧ ص ٦٣).

(١٠) في ق زيادة (بها) وهي توضح المعنى.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٧٩.

أو ببيعه من الخارج - و بدونه لا يقضى للخارج، وصار كما لو[1] شهدوا على إقرار القاضي بالقضاء له[2].

لأبي يوسف: أن القضاء قد ثبت [صحيحًا][3]، فلا ينتقض بالشك، وإنما ينقض إذا ظهر خطؤه بيقين، ولم يظهر لاحتمال أن ذا اليد أقر له، أو باعه منه، والقاضي قضى ببينة قامت بذلك.

١٧٣٤ـ قال (أبويوسف): إذا باع جارية، فولدت عند المشتري، فقال البائع، بعتها منذ شهر، والولد مِنّي، فقال المشتري بعتها[4] لأكثر من ستة أشهر، والولد ليس منك، فالقول قول المشتري بالاتفاق[5]؛ لأنه ينكر نقض البيع، ولو أقاما البينة، فالبينة بينة المشتري أيضًا.

وقال محمد: البنية بينة البائع[6].

له: أن بينة البائع أثبتت[7] نسب الولد[8]، واستيلاد الجارية، ونقض البيع.

لأبي يوسف: أن بينة المشتري تثبت زيادة مدة في الشراء، وبطلان هذه الأشياء.

١٧٣٥ـ قال (أبويوسف): إذا اشترى امرأته الأمة، وقد دخل بها، ثم أعتقها، ثم جاءت بولد لأكثر من ستة أشهر منذ اشتراها؛ لا يثبت النسب، إلا أن يدعيه الزوج.

---

(١) في ط (إذا) بدل (لو) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ط (بشهادة الشهود) بدل (له) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في الأصل (تصحيحًا) وهو وهم من الناسخ.

(٤) في ق، ط (اشتريتها) بدل (بعتها) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ق (بالإجماع) بدل (بالاتفاق) والمعنى معهما واحد.

(٦) قال في المبسوط: «هذا إذا قال المشتري: اشتريتها منك منذ سنة، وقال البائع إنما بعتها منك منذ شهر، فالقول قول البائع؛ لأن المشتري يدعي زيادة تأريخ في شرائه، فلا يصدق على ذلك إلا بحجة، فإن أقاما جميعًا البينة فالبينة بينة البائع عند أبي يوسف ـ رحمه الله ـ: لأنه يثبت ببينته حصول العلوق في ملكه، وثبوت حق استلحاق النسب له. وعند محمد ـ رحمه الله ـ: البينة بينة المشتري؛ لأنه هو المحتاج إلى إثبات التاريخ في شرائه بالبينة، فيثبت ببينة أن شراءه كان منذ سنة، وذلك مانع من صحة دعوة البائع، فلهذا قبلت بينته». جـ ١٧ ص ١٠٥.

(٧) في ش، ز، ح، أ ق، ط، ك (أثبتت) بدل (تثبت) والأولى أبلغ في أداء المعنى

(٨) في ز زيادة (منه) وهي تزيد من وضوح المعنى.

وقال محمد: يثبت[١] من غير دعوة إلى سنتين منذ اشتراها[٢].

له: أنه لما[٣] اشتراها ارتفع النكاح، ووجبت العدة، لكنه لم يظهر[٤] بملك[٥] اليمين، وبالعتق ظهرت، وحكم المعتدة هذا بهذا[٦].

لأبي يوسف: إن قيل: العتق لا يثبت من غير الدعوة[٧]، والعتق ما زادها إلا بعدًا منه. فلو لم يعتقها، لكن باعها، فولدت لأكثر من ستة أشهر منذ باعها، فعند أبي يوسف: لا يثبت ـ وإن ادعاه ـ إلا بتصديق المشتري؛ لما مر أن النكاح صار كأن لم يكن.

وعند محمد: يثبت من غير تصديق ـ كما قال في فصل العتق ـ إلا أن ههنا لا يثبت بدون الدعوة عنده؛ لأن العدة تظهر ثمة، لا ههنا[٨].

١٧٣٦ـ قال (أبو يوسف): عبد قال: هذااللقيط ابني[٩]، من زوجتي هذه ـ وهي أمه ـ وصدقه مولاه؛ ثبت نسبه[١٠] منه؛ لأنه نفع للصغير[١١]، وهو عبد[١٢].

---

(١) في ك زيادة (النسب) وهي توضح المعنى.

(٢) وقول أبي يوسف الأول مثل قول محمد. (انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٣٦).

(٣) في ح (كما) بدل (لما) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ز، ط (لكنها لم تظهر) بدل (لكنه لم يظهر) والأولى أفضل لدلالتها على العدة. إذ أن العدة لا تظهر في حقه؛ لأنها تحل له بالملك، وهي ظاهرة في حق الغير. (انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٣٦).

(٥) في ك، ق، ط (الملك) بدل (بملك) والثانية أفضل للمعنى.

(٦) (بهذا) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها، وفي أ (بهذا) بدل (هذا بهذا) والأفضل (هذا) فقط.

(٧) في ز، ح، ق، ك، ط، أ (دعوة) بدل (الدعوة) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (ظهرت ثم، لا ههنا) بدل (تظهر ثمة لا ههنا) والمعنى معهما واحد. وفي ط زيادة (عنده) ولا داعي لهذه الزيادة للتكرار.

(٩) في ز، ك، ط (ولدي) بدل (ابني) والمعنى واحد. وفي ق (ولو أن عبدًا قال: هذا اللقيط ولدي) بدل (عبد قال: هذا اللقيط ابني) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ز، ك، ط (النسب) بدل (نسبه) والمعنى معهما واحد.

(١١) في، ط (في حق الصغير) بدل (للصغير) والمعنى معهما واحد.

(١٢) في ز، ك (عبده) بدل (عبد) والثانية أنسب للمعنى.

وقال محمد: هو حر[١].

لـه: أن اللقيط حر، فلا يبطل ذلك إلا بحجة، وإقرار المولى والعبد[٢]، لا يلزمه[٣].

لأبي يوسف: أن الشرع حكم بكونه ولد الأمة[٤]، وولد الأمة عبد.

١٧٣٧ـ قال (أبويوسف): دار في يد رجل، جاء رجلان ودعى كل واحد منهما أنها لـه، باعها من صاحبة المدعي هذا، وأحدهما[٥] ادعى البيع بألف درهم، والآخر بمائة دينار، وأقاما البينة، قضي بها بينهما بغير بيع، ولا شيء من الثمن.

وقال محمد: يقضى بالملك، والبيع لكل واحد منهما في النصف[٦] بنصف الثمن[٧]. بناء على ما ذكرنا قبل هذا: أن البينات على البيع في مثل هذه الصورة تتهاتر عندهما، فبقي[٨] بينة على الملك المطلق، فيقضى بالدار لهما.

وعند محمد: لا تتهاتر ما أمكن، وههنا أمكن بإثبات البيع في النصف.

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٢٨.

(٢) في ط، ق، (العبد والمولى) بدل (المولى والعبد) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط (لا يلزم الولد) بدل (لا يلزمه) والأولى أفضل لوضوحها.

(٤) في ز، ح، ط (ولد للأمة) بدل (ولد الأمة) والمعنى معهما واحد.

(٥) (وأحدهما) سقطت من ش والمعنى لا يتم بدونها.

(٦) في ط (بالنصف) بدل (في النصف) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) وقول أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف: (انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٤٠، ٦٠).

(٨) في ز (فتبقى) بدل (فبقي) والأولى أنسب لدلالتها على لفظ مؤنث وهو (البينة).

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٧٣٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا ادعى عينًا في يد إنسان أنها ملكه، وفي[١] يد هذا ـ بغير حق ـ فقال ذو اليد: هي وديعة فلان عندي، ولا خصومة لك معي؛ لا تندفع عنه الخصومة[٢] ما لم يقم البينة على الإيداع، فلو أقام البينة، وقال شهوده[٣]: أودعه رجل لو رأيناه عرفناه[٤]، ولا نعرف اسمه، ونسبه، كفى ذلك عند أبي حنيفة.

وقال أبويوسف: إن كان ذواليد معروفًا بالاحتيال لا يقبل هذا[٥] منه.

وقال محمد: لا بد للشهود من تعريف[٦] ذلك الرجل باسمه، ونسبه.

لمحمد: أن القضاء بالمجهول باطل[٧].

لأبي يوسف: أن احتمال المواضعة مع إنسان[٨] يودع عنده، ويشهد عليه ـ وهو لا يملك[٩] لدفع الخصومة ـ ثابت وإن كان ممن يعرف بالحيلة، لا يقبل، وإلا قبل[١٠].

لأبي حنيفة: أن القضاء لا يقع على ذلك الرجل بشيء ليشترط[١١] العلم باسمه، ونسبه، وإنما يقضى على المدعي بقصر يده عن ذي اليد، وهما

---

(١) في ح زيادة (وهي في) وهي توضح المعنى.
(٢) في ك، ط (الخصومة عنه) بدل (عنه الخصومة) والمعنى معهما واحد.
(٣) في ق (الشهود) بدل (شهوده) والمعنى معهما واحد.
(٤) في ش (عرفنا) بدل (عرفناه) والثانية أنسب للمعنى.
(٥) (هذا) سقطت من ش. وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.
(٦) في ش (تعرف) بدل (تعريف) والثانية أنسب للمعنى.
(٧) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٣٧، ٣٨.
(٨) في ز، ق زيادة (آخر) وهي توضح المعنى أكثر.
(٩) في ش، ك، ق، ط (يملكه) بدل (يملك) والأولى أنسب للسياق.
(١٠) في ش، ط (والأصل) بدل (وإلا قبل) والثانية أنسب للمعنى.
(١١) في ك (حتى يشترط) بدل (ليشترط) والمعنى معهما واحد.

حاضران، معلومان.

١٧٣٩ـ قال (أبوحنيفة). رجلان تنازعا في عين بطريق الميراث، أو الملك المطلق، وأقاما البينة، فعند أبي حنيفة: إن كانا[١] أرّخا، وتاريخ أحدهما أسبق؛ قضى له؛ لأنه أثبت الملك لنفسه في وقت لا ينازعه فيه غيره، وإن أرخ أحدهما فلا عبرة به[٢]، وكان أبويوسف ـ أولا[٣] ـ يقول لا عبرة بتأريخهما[٤]، ولا تأريخ[٥] أحدهما، ثم رجع وقال: إذا أرخ، فكما قال أبوحنيفة. وإن أرخ أحدهما فهو للذي[٦] أرخ، وروى أبوحفص عن محمد أنه قال مثل قول أبي حنيفة في الميراث، والملك المطلق جميعًا.

وروى أبوسليمان عنه: أنه قال في [دعوى][٧] الميراث: لا عبرة لتأريخهم، ولا لتأريخ أحدهما، وكأنهما أطلقا. وفي دعوى الملك المطلق: فإذا[٨] أرّخا، فكما قال أبو حنيفة، وإن أرّخ أحدهما، فإن كان[٩] العين في يد غيرهما، [قضي][١٠] للذي لم يؤرخ[١١].

له ـ على هذه الرواية ـ: [أن في][١٢] الميراث لا يدعيان الملك لأنفسهما، بل للمورث، ولا تأريخ في ملك المورثين، فاستويا، فأما في دعوى الملك المطلق: إذا أرخ أحدهما، والعين في يد الثالث[١٣]، والمؤرخ يقتصر على

---

(١) (كانا) سقطت من ك، ز، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ز، ق (له) بدل (به) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ك، ق، ط (يقول أولاً) بدل (أولاً يقول) والمعنى معهما واحد، ولفظة (أولاً) سقطت من ش، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) في ش، ح، ك، ط (لتأريخهما) بدل (بتأريخهما) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش، ح، ك، ط (لتأريخ) بدل (تأريخ) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ط (لذلك الذي) بدل (للذي) والمعنى معهما واحد.

(٧) في الأصل (الدعوى) ولا يصح تعريف المضاف والمضاف إليه.

(٨) في ش، ز، ح، ك، ط، أ (فإن) بدل (فإذا) والمعنى معهما واحد.

(٩) (فإن كان) سقطت من ش، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(١٠) في الأصل (وقضي) وذكر والواو يخل بالمعنى هنا.

(١١) انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣١٩، ٣٢٠، والبناية جـ ٧ ص ٤٨٩، وما بعدها والعناية بهامش فتح القدير جـ ٧ ص ٢٤٣ وما بعدها.

(١٢) في الأصل (وفي) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(١٣) في ق (ثالثة) وفي ش، ك، ز، ط (ثالث) بدل (الثالث) والأخيرة أنسب للمعنى.

وقت التأريخ[١]، والمطلق ملك من الأصل، ولهذا يرجع الباعة بعضهم على بعض، ويستحق الزوائد المتصلة[٢] وكان[٣] المطلق أسبق.

لأبي يوسف: فيما إذا أرخ أحدهما: أنه أثبت[٤] الملك لنفسه، في ذلك الوقت. والذي لم[٥] يؤرخ يثبت[٦] للحال - يقينًا - وفي ثبوته وقت التأريخ شك؛ فلا يعارضه.

لأبي حنيفة: إنه[٧] وإن أرخ أحدهما يحتمل[٨] أن الآخر أسبق تأريخًا منه، لو أرخ، والمطلق يحتمل ذلك[٩] فلا يعتبر. هذا إذا كان العين في يد غيرهما، ولو[١٠] كان في يدهما، أو في يد أحدهما، فعندهما: لا يحتمل[١١]. أما[١٢] عند محمد: لا [١٣] عبرة لتأريخ أحدهما؛ لأن المطلق لو كان ذو اليد، لم تقبل بينته؛ لأن يده تدل على الملك المطلق؛ فتقبل بينة الخارج؛ لأنه يحتاج [١٤] إليه[١٥]. ولو كان

---

(١) في ز، ك، زيادة (والملك) وهي توضح المعنى.

(٢) في ك، ق، ط، ش، ز (المنفصلة) بدل (المتصلة) والأولى أنسب؛ لأن الزوائد المتصلة لا يمكن فصلها عن العين فهي مستحقة ضرورة. (تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣١٩).

(٣) في ك، ق، ز، ط، ش (فكان) بدل (وكان) والاولى أنسب للسياق .

(٤) في ك، ط (يثبت) بدل (أثبت) والمعنى واحد.

(٥) (لم) سقطت من ق. والمعنى لايستقيم بدونها.

(٦) في ق زيادة (الملك) وهي توضح المعنى.

(٧) (إنه) سقطت من ق. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٨) في ق زيادة (كون) وهي توضح المعنى.

(٩) (ذلك) سقطت من ش، ح. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٠) في ك، ط (فلو) بدل (ولو) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ز (لا يختلف الجواب عندهما) بدل (فعندهما: لا يحتمل) والأولى أنسب للمعنى، وفي أ، ش، ح، ق، ك، ط (لا يختلف) بدل (لا يحتمل) والأولى أنسب للمعنى وفي ك، ط زيادة (الجوانب) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ش، ك، ق، ط (وأما) بدل (أما) والمعنى معهما واحد. وفي ز (وعند محمد) بدل (أما عند محمد) والمعنى معهما واحد.

(١٣) في ش، ز، ق، ك، ط (فلا) بدل (لا) والمعنى معهما واحد. .

(١٤) في ك،ق (محتاج) بدل (يحتاج) والمعنى معهما واحد.

(١٥) في ط زيادة (إليها) بدل (إليه) والأولى أفضل لدلالتها على البينة.

المؤرخ[1] ذا اليد، فهو محتاج إلى الملك المؤرخ؛ لأن يده لا تدل عليه فيجب قبول بينته، [ويجب قبول بينة الخارج][2]، إلا أن الخارج أولى؛ لأن المطلق أسبق، على مامر، ولو كانت[3] العين في أيديهما، فالذي لم يؤرخ[4]لاتقبل بينته؛ لأن يده، تدل على تغيير بينته[5]، والذي أرخ يجب قبول بينته؛ لأن يده لا تدل على التأريخ، إلا أنه لا يمكن قبوله؛ لأن الآخر أسبق تأريخًا على مامر، فصار كأنهما لم يقيما بينة، فيقضى بينهما[6]، لاستوائهما في اليد.

١٧٤٠ـ قال (أبوحنيفة): جارية بين جماعة، ولدت ولدًا، فادعوه جميعًا، ثبت نسبه منهم ـ وإن كثروا ـ.

وقال أبويوسف: لو كانا[7] اثنين ثبت[8]منهما، ولايثبت من أكثر[9] من ذلك.

وقال محمد: يثبت من ثلاثة، ولا يثبت من أكثر من ذلك[10]. أصل هذا قول عمر ـ رضي الله عنه ـ في المدعين: «هو ابنهما يرثهما، ويرثانه، وهو للباقي منهما»[11].

---

(١) في ز، ق زيادة (هو) وهي توضح المعنى.

(٢) في الأصل (ويجب بينة قبول الخارج) وفيها خطأ في تركيب الجملة.

(٣) في ش، ز، ح، ق، ط، ك (كان) بدل (كانت) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث وهو (العين).

(٤) في ك (لم) بدل (لا) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (تدل عليه بغير بينة) بدل (تدل على تغيير بينته) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش (بهما) بدل (بينهما) والثانية أنسب للمعنى و (بينهما) سقطت من ح. وذكرها أفضل ليتم المعنى.

(٧) في ك، ط (فلو كان) بدل (لو كانا) والثانية أنسب للسياق.

(٨) في ك زيادة (نسبه) وهي تكمل المعنى.

(٩) في ك (مما كثر) بدل (من أكثر) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ق (من ثلاثة) بدل (من ذلك) والمعنى معهما واحد. وانظر البدائع جـ ٨ ص ٣٩٦٨، ومختصر الطحاوي ص ٣٥٧.

(١١) رواه الطحاوي، كتاب القضاء والشهادات، باب الولد يدعيه الرجلان كيف الحكم فيه؟ جـ ٤ ص ١٦٣. والبيهقي، كتاب الدعوى والبينات، باب القافة دعوى الولد، جـ ١٠ ص ٢٦٤.

فمحمد يقول: لما جاز من اثنين بالحديث[1]؛ جاز من ثلاثة؛ لأنه قريب من اثنين، فأمّا الأربعة ضعف ما ورد فيه النص، فلا يتبعه.

وأبويوسف يقول: هذا أمر بخلاف القياس، لا يتعدى مورد الشرع.

وأبو حنيفة يقول: إن علة ثبوته من اثنين، للاشتباه[2] والدعوة، وقد وجد في الثلاثة، والأربعة.

١٧٤١ـ قال (أبوحنيفة): إذا نعي للمرأة[3] زوجها، فاعتدت وتزوجت بزوج آخر، وجاءت بالأولاد، فجاء الأول حيًا فالأولاد للأول.

وقال أبويوسف: إن كان من وقت النكاح الثاني إلى وقت الولادة أقل من ستة أشهر، فالولد للأول، وإن كان أكثر منه[4]، فهو للثاني.

وقال محمد: إن كان من وقت ابتداء وطء الزوج الثاني إلى وقت الولادة أقل من سنتين، فهو للأول، وإن كان أكثر من سنتين فهو للثاني[5].

له: أنه في الوجه الأول احتمل أنه من وطء[6] الأول، واحتمل أنه من وطء الثاني، ونكاح الأول صحيح، فإلحاقه به أولى.

وفي الوجه الثاني: تيقّنّا أنه ليس من الأول، فيجعل من الثاني.

لأبي يوسف: أنه متى كان من النكاح الثاني أقل من ستة أشهر تيقّنّا أن العلوق ليس بعد النكاح[7] الثاني، فلا يكون منه. [أما][8] إذا كان أكثر منه، يحتمل أنه منه. والمستفرش هو حقيقة، فكان الفراش له، فيلحق به.

---

(١) في ط (بالحديث من اثنين) بدل (من اثنين بالحديث) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ح، ق، ط، أ. (الاشتباه) بدل (للاشتباه) والأولى أنسب للسياق.

(٣) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (إلى المرأة) بدل (للمرأة) والمعنى معهما واحد.

(٤) (منه) سقطت من ط. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٦١، ١٦٢.

(٦) في ح، ك (الوطء) بدل (وطء) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ح (نكاح) بدل (النكاح) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونها .

لأبي حنيفة: أن الفراش يوجب النسب ـ بالحديث[1] ـ وهو ثابت لهما، إلا أن[2] فراش الأول نكاحه[3] صحيح، والثاني فاسد، فاعتبار الصحيح أولى.

---

(1) يقصد حديث: «الولد للفراش وللعاهر الحجر». رواه البخاري كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات. جـ ٣ ص ٧٠، كما رواه في مواضع أخرى، ومسلم. كتاب الرضاع، باب الولد للفراش، وتوقي الشبهات. حديث رقم ٣٦ ص ٣٧، جـ ٢ص ١٠٨٠، ١٠٨١.

(٢) في ط (أن الأصح) بدل (إلا أن) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط (ونكاحه) بدل (نكاحه) والأولى أنسب للمعنى.

باب ما قاله زفـــــــر

١٧٤٢ـ قال (زفر): جارية بين مسلم، وذمي، جاءت[١] بولد فادعياه جميعًا، ثبت نسبه منهما.

وعندنا: يثبت من المسلم[٢].

لـه: أن صحة الدعوة بالملك، وهما فيه سواء.

لـنا: أن المسلم ترجح بالإسلام، لقوله ـ ﷺ ـ: **«الإسلام يعلو»**[٣] ولأنه أنفع للصغير.

١٧٤٣ـ قال (زفر): وكذلك الجارية[٤] بين الأب والابن إذا ادعيا ولدها، فهو منهما عند زفر، لاستوائهما في الملك.

وعندنا: هو من الأب؛ لأن الأب لو[٥] ادعى نسب ولد جارية الابن[٦] يصح، والابن لو ادعى[٧] ولد جارية الأب[٨] يصح، فيرجح[٩] الأب[١٠].

---

(١) في ق (فجاءت) بدل (جاءت) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٩٧٠، والمبسوط جـ ١٧ ص ١٢٨.

(٣) في ش، ق، ط، ز، ح، زيادة (ولا يعلى عليه) وفي ط، أ زيادة (ولا يعلى) والزيادة الثانية هي الأفضل، فلم أجد (عليه) في الروايات التي عثرت عليها. والحديث رواه الدارقطني، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم ٣٠، عن عائذ بن عمرو المزني عن النبي ﷺ قال: « **الإسلام يعلو ولا يعلى**». جـ ٣ ص ٢٥٢، ورواه البيهقي عن عائذ بنفس اللفظ، كتاب اللقطة، باب ذكر بعض من صار مسلمًا بإسلام أبويه، أو أحدهما من أولاد الصحابة رضي الله عنهم، جـ ٦ ص ٢٠٤.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (المشتركة) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ط (إذا) بدل (لو) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش (للابن) بدل (الابن) والمعنى معهما واحد .

(٧) في ك زيادة (نسب) وهي توضح المعنى.

(٨) في ك، ق، ط (لا يصح) بدل (يصح) والصواب أنه لا يصح. (انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٢٧).

(٩) في ك، ط (فترجح) وفي ش، ز، ق (فيترجح) بدل (فيرجح) والمعنى واحد.

(١٠) وقول زفر هو قياس، وقول الثلاثة استحسان، انظر المبسوط جـ ١٧ ص ١٢٧، والبدائع

١٧٤٤ـ قال (زفر): جارية ولدت ثلاثة أولاد في بطون مختلفة، ولها مولى، ولا[١] زوج لها، فادعى المولى نسب الأكبر، ثبت نسب الكل منه.

وعندنا: يثبت للأكبر، ولا يثبت غيره، ما لم يدع[٢].

لـه: أن الجارية صارت أم ولـد[٣]، فالآخران ولدا أم ولد[٤]، فيثبت ما لم ينفهما[٥].

لـنا: أن الاستيلاد لا يظهر في المنفصل، ولأن تخصيص[٦] الأول نفي لهما.

جـ٨ ص ٣٩٦٩.

(١) في ش، (فلا) بدل (ولا) والثانية أنسب للسياق.

(٢) في ز، ش، ك، ق، ط (لا يثبت ما لم يدع) بدل (يثبت للأكبر ولا يثبت غيره ما لم يدع) والثانية أكمل وأوضح، انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٩٧٥.

(٣) في ك، ق، ط زيادة (له) وهي توضح المعنى.

(٤) في ك، ق، ط (الولد) بدل (ولد) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ط زيادة (وبيان ذلك: أن الدعوة تستند إلى وقت علوق الأول، فتصير الجارية أم ولد له في ذلك الوقت) وهي توضح المعنى.

(٦) في ط زيادة (الولد) وهي توضح المعنى.

باب ما قاله الشافعي

١٧٤٥ـ قال (الشافعي): دارٌ في يد رجل[١] ادعاها رجلان، كل واحد منهما يدعي كله[٢]، وصاحب اليد منكر، وأقاما[٣] البينة، يقضى لمن خرجت القرعة له[٤]

وعندنا: يقضي بينهما نصفان ـ وقد مر في كتاب العتاق في بابه[٥]

ومسألة دعوى اثنين ولدًا واحدًا، مر في كتاب اللقيط في بابه[٦].

١٧٤٦ـ قال (الشافعي): الخارج وذو اليد [إذا][٧] أقاما البينة على الملك المطلق، قُضِي به لذي اليد.

وعندنا: للخارج[٨].

لـه: أن بينة ذي اليد تأكدت[٩] باليد، فكانت[١٠] أولى بالقبول

لـنا: أن بينة الخارج أكثر إثباتًا، لأنها تثبت الملك من كل وجه، وبينة ذي اليد تثبت الملك، من وجه؛ لأن الملك من وجه ثابت له باليد[١١]، والبينات تترجح بكثرة الإثبات وقد عرف[١٢].

---

(١) في ط (إنسان) بدل (رجل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ز، ك، ق، ط (كلها) بدل (كله) والأولى أفضل؛ لأن الغالب تأنيث لفظة الدار.

(٣) في ط (فأقاما) بدل (وأقاما) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ك (له القرعة) بدل (القرعة له) والمعنى معهما واحد.

(٥) انظر المسألة (١٠٧٢).

(٦) انظر المسألة (١٢٩٨)، وانظر البناية جـ ٧ ص ٤٧٤، وفتح القدير مع العناية جـ ٧ ص ٢٢٨، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٣١٦.

(٧) (إذا) سقطت من الأصل، أ، ح، . والأفضل ذكرها لاستقامة المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٣٢، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٨٠.

(٩) في ش، ز، ك، ق، ط (تأيدت) بدل (تأكدت) وتؤديان إلى معنى واحد.

(١٠) في ط (فكان) بدل (فكانت) والثانية أفضل لدلالتها على مؤنث وهو البينة .

(١١) في ش (من وجه) بدل (باليد) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ز، ش زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وفي ط زيادة (وقد عرف تمامه في المختلف)

١٧٤٧- قال (الشافعي): الغريم إذا ظفر من مال غريمه بخلاف جنس حقه له أخذه بغير رضاه.

وعندنا: ليس له ذلك[1].

له: أنه مثل حقه في المالية، فله أن يأخذه لحقه[2] كما إذا[3] ظفر بجنسه

لنا: أنه لو سلم إليه خلاف جنس حقه؛ لم يلزمه إلا برضاه، فلا يكون أخذه إلا برضاه، والفقه فيه[4]: أن هذا نوع معاوضة[5]، فلا تجوز إلا بالتراضي[6]، بخلاف ما إذا كان جنس حقه؛ لأنه لو سلمه[7] إليه يجبر على قبوله.

١٧٤٨- قال (الشافعي): مولى الأمة إذا أقر بوطئها، فولدت يثبت نسبه منه، من غير[8] دعوة[9]، إلا أن يقول: استبرأتها بحيضة، بعد الوطء، وحلف عليه.

وعندنا: لا يثبت إلا بدعوة[10].

له: ما روى جابر: أن عمر - رضي الله عنه - رأى جارية تستقي[11] مع رجل على بئر، فقال عمر: لمن هذه؟ قال لفلان، قال[12]: لعله يطؤها، فقالوا: نعم، [فقال][13]: أما أنها لو ولدت ألزمته ولدها[14].

وتوضح مكان ورود هذا الخلاف.

(١) انظر مغنى المحتاج جـ ٤ ص ٤٦٢.

(٢) في ح، ك، ق، ط، (بحق) بدل (لحقه) والثانية أنسب.

(٣) في ش، ك، ق (لو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٤) (فيه) سقطت من ش. وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٥) في ط زيادة (لأنه يحتاج إلى المقاصة، وهو بيع) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٦) في ز، ك، ق، ط (بدون التراضي) بدل (إلا بالتراضي) ومعناهما واحد.

(٧) في ق، ط (سلم) بدل (سلمه) والثانية أفضل لاستقامة المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ق (بغير) بدل (من غير) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ط (دعواه) بدل (دعوة) والمعنى معهما واحد.

(١٠) انظر الفقرة السابقة، (و انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤١٣، والمبسوط جـ ١٧ ص ٩٩، ١٠٠).

(١١) في ح (تستتر) بدل (تستقي) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ك، ط (فقال) بدل (قال) والمعنى معهما واحد.

(١٣) سقط ما بين القوسين من الأصل. والمعنى لايكتمل بدونها.

(١٤) لم أجده هكذا إلا في المبسوط جـ ١٧ ص ٩٩، وإنما المروي عن عمر - رضي الله عنه -

لنا: ما روي أن عمر - رضي الله عنه - أنه كانت له جارية، ويطؤها، فولدت ولدًا لا يشبه آل عمر، فنفاه، وقال: إني أعوذ بك أن يلحق بآل عمر من ليس لهم[١].

وعن ابن عباس - رضي الله عنه - أنه كان يطأ جارية له، فجاءت بولد، فلم يلزم[٢] نسبه، و قال: أما إني كنت أطأها، ولا أريد[٣] ولدها[٤]. وما رواه فهو[٥]على سبيل المبالغة، والأمر[٦] بالتحصين. يدل[٧] عليه أنه لم يلزم[٨] ولد جارية نفسه - فيما رويناه[٩].

١٧٤٩- قال (الشافعي): الأب إذا استولد جارية ابنه، فعليه العقر - وهو قول زفر - وعندنا: لا عقر عليه[١٠].

له: أنه[١١] ملكها مآلا[١٢] بالإعلاق، فما[١٣] سبق الإعلاق من الوطء،

في كتب الحديث أنه نهى عن بيع أمهات الأولاد رواه البيهقي، كتاب عتق أمهات الأولاد، باب الرجل يطأ أمته بالملك فتلد له. جـ ١٠ ص ٣٤٢ وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية، باب في بيع أمهات الأولاد، حديث رقم ١٦٣٦، جـ ٦ ص ٤٣٩. والطحاوي كتاب العتق، باب الأمة يطؤها مولاها، جـ ٣ ص ١١٤ .

(١) لم أجده هكذا إلا في المبسوط جـ ١٧ ص ٩٩، وإنما روي عن عمر أنه باع أمهات الأولاد، ثم رجع - في كتب الحديث - رواه البيهقي في الكتاب والباب السابقين، جـ ١٠ ص ٣٤٣، وابن أبي شيبة، في الكتاب والباب السابقين، جـ ٦ ص ٤٣٨، وحديث رقم ١٦٣٤ ... وفي ش، ز، ح، ك، ق، ط (منهم) بدل (لهم) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ز، ق، ط (يلتزم) بدل (يلزم) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ح (أدري) بدل (أريد) والثانية أنسب لموافقة معنى الحديث.

(٤) رواه الطحاوي، كتاب العتق، باب الأمة يطؤها مولاها. جـ ٣ ص ١١٦.

(٥) في ز، ك، ق، زيادة (محمول) وهي توضح المعنى.

(٦) في ز، ح، ك، ق، ط، (في الأمر) بدل (والأمر) والأولى أفضل لأنها توضح الشيء الذي بالغ فيه.

(٧) في ط (دل) بدل (يدل) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ز، ك، ق، ط (يلتزم) بدل (يلزم) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٩) في ش، ز، ك، ق، ط (روينا) بدل (رويناه) والمعنى معهما واحد .

(١٠) انظر مغني المحتاج جـ ٣ص ٢٣٤، البدائع جـ ٨ ص ٣٩٨٢.

(١١) في ط (إنما) بدل (أنه) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) (مآلا) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٣) في ش، (ما) وفي ح (فيما) بدل (فما) والثالثة أنسب للمعنى .

خلا عن الملك، فيجب العقر[1] إذا لم يجب الحد، للشبهة.

لنا: أنه يملكها[2] سابقًا على الوطء، صيانة لمائة عن الضياع، ولفعله عن الحرمة، لما عرف[3].

١٧٥٠ـ قال (الشافعي): المعتدة إذا لم تقر بانقضاء العدة حتى ولدت إلى أربع سنين، ثبت نسبه[4] من الزوج.

وعندنا: لايثبت لأكثر من سنتين[5].

له: أنه يتصور بقاء المولود إلى[6] أربع سنين، فقد روي: أن الضحاك[7] بقي في بطن أمه قريبًا من أربع سنين، وقد نبت أسنانه، وهو يضحك، ولذلك سمي الضحاك[8].

لنا: ما روى عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ أنها قالت: « **الولد لا يبقى أكثر من سنتين، ولو بظل مغزل** »[9]. وما رواه فغير[10] ثابت، وإن[11] ثبت فهو نادر.

---

(١) في ش زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٢) في ط (ملكها) بدل (يملكها) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ط، ز زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ك (وتمامه في المختلف) وهاتا الزيادتان توضحان مكان ورود هذا الخلاف.

(٤) في ز (النسب) بدل (نسبه) والثانية أوضح.

(٥) انظر مغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٩٠، والمبسوط جـ ١٧ ص ١٦٥ ص ١٦٦، ١٦٧.

(٦) في ز (المولود في البطن) وفي ك، ق، ط (الولد في البطن) بدل (المولود إلى) والمعنى واحد.

(٧) لعله يكون الضحاك بن مزاحم، وهو ابن حبان. (انظر البناية جـ ٤ ص ٨٣٢).

(٨) روى الدارقطني أن امرأة محمد بن عجلان كانت تحمل وتضع في أربع سنين، حديث رقم ٢٨٣، من كتاب النكاح، وروى الدارقطني أن امرأة ولدت ولد ابن أربع سنين قد استوت أسنانه حديث رقم ٢٨٤، من كتاب النكاح، جـ ٣ ص ٣٢٢، ٣٢٣، ورواهما أيضًا البيهقي في كتاب العدد، باب ماجاء في أكثر الحمل، جـ ٧ ص ٤٤٣، وروى البيهقي أيضا أن مالك بن أنس حملت به أمه في البطن ثلاث سنين. (المصدر السابق).

(٩) سبق تخريجه في المسألة (١٧٢٩).

(١٠) في ط (فهو غير) بدل (فغير) والمعنى واحد.

(١١) في ش (ولو) وفي ح، ق، ط (ولئن) بدل (وإن) والمعنى واحد.

باب جوابات مالـــك

١٧٥١ـ قال (مالك): رجلان ادعيا دارًا في يد الثالث[١] فأقام[٢] البنية أنها كلها ملكه[٣]؛ يقضى بشهادة أعدل الفريقين.

وعندنا: يقضى بينهما نصفان[٤].

لـه: أن هذا يصلح للترجح[٥] عند التعارض، فيرجح.

لـنا: أنه لا ترجح[٦]؛ لأن كل فريق[٧] لو انفرد ـ وهو عدل ـ يقضى به، فعند الاجتماع لايتعطل أحدهما.

---

(١) في ز، ش، ح، ك، ق، ط (ثالث) بدل (الثالث) والأولى أبلغ في أداء المعنى.

(٢) في ز، ش، ح، أ، ك، ق، (فأقاما) وفي ط (رأقاما) بدل (فأقام) والأولى والثانية أنسب؛ لأن المراد هنا أن الرجلين أقاما البينة.

(٣) (أنها كلها ملكه) سقطت من ز، ش، ك، ق، ط وسقوطها أفضل لاستقامة العبارة، إلا إذا كانت العبارة (فأقام كل واحد منهما البينة أنها كلها ملكه).

(٤) انظر المبسوط جـ ١٧ ص ٤١، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٩٢٧، والمدونة جـ ٥ ص ١٨٧.

(٥) في ش، ز، ق، ط، أ (للترجيح) بدل (للترجح) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ح، ق، ط، أ (ترجيح) بدل (ترجح) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في ق (كل واحد منهما) بدل (كل فريق) والمعنى معهما واحد.

كتاب الاقرار

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٧٥٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا أقر رجل لرجل بمائة درهم، وأشهد شاهدين عدلين، ثم أشهد في موضع آخر شاهدين آخرين بمائة [١]، أو أقل، أو أكثر، فعليه المالان.

وقال أبويوسف ومحمد: عليه مال واحد. فإن تفاوتا، فعليه أكثرهما[٢].

لهما: أن الإقرار إخبار، والشيء قد يخبر عنه مرة بعد أخرى، فصار الثاني هو الأول، كما لو كان في مجلس واحد، وكما لو أشهد على كل إقرار شاهدًا واحدًا، أو فاسقين.

لـه: أنهما إقراران مختلفان، والمال مما يجب وقتًا بعد وقت فالظاهر أن الثاني غير الأول، بخلاف المجلس الواحد؛ لأنه جامع، وبخلاف إشهاد[٣] الواحد؛ لأنه لا يغني[٤] عن الإعادة.

١٧٥٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لـه عليَّ ألف درهم من قرض أو ثمن بيع، وادعى أنها زيوف، أو نبهرجة، أو ستوقة، أو رصاص؛ لم يصدق ـ وصل أم[٥] فصل.

وقال أبويوسف ومحمد: يصدق إذا وصل[٦].

---

(١) في، ز، ق (على مائة) بدل (بمائة) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٩.

(٣) في ق (الإشهاد) بدل (إشهاد) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط (يبنى) بدل (يغني) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ز، ط (أو) بدل (أم) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر الجامع الصغير ص ٣٤٢، والمبسوط جـ ١٨ ص ١٢. والبناية جـ ٧ ص ٥٥، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٧٤.

لهما: أن اسم الدراهم[١] يستعمل فيما ذكرنا، إلا أنه تغير من حيث دعوى[٢] الزيافة، أو مجازًا بدعوى الستوقة، فكان كالاستثناء، فيصح موصولاً، لا مفصولاً.

له: أن مطلق إقراره ينصرف إلى الجياد، بدليل أنه لو اقتصر عليه، لزم[٣] الجياد. ولأن الظاهر أن الاستقراض والبيع يكون بالجياد؛ لأن الحاجة تندفع بها، فدعواه بعد ذلك أنها زيوف، أو كذا، تناقض ظاهر، فلا يصدق، كما إذا قال[٤] الخاتم لفلان، إلا أن فصه لي.

وروى عن أبي يوسف رواية أخرى: أن في البيع في دعوى الستوقة[٥]، والرصاص، لايصدق؛ لأن البيع يفسد به، والظاهر أنه كان جائزًا.

وجواب محمد عن هذا: أن هذا في الحقيقة إقرار ببيع فاسد. ولو قال: غصبت منه ألف درهم، أو أودعني ألف درهم، ثم قال: هي زيوف، أو نبهرجة؛ يصدق - وصل أم[٦] فصل بالإجماع؛ لأنه لا دلالة ثمة، بل الإنسان يغصب ما يجد ويودع ما يجد، ولو[٧] قال: ستوقة[٨]، أو رصاص: إن وصل صدق[٩]، بالحمل على المجاز، وإن فصل: لا؛ لأنه تغير[١٠] محض.

---

(١) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ زيادة (قد) وهي تؤدي إلى استقامة المعنى.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (عيب) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) في ز، ح، ك، ش، ق، ط (لزمه) بدل (لزم) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (هذا) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ش، ز، ك، ط (الستوق) بدل (الستوقة) - والمعنى معهما واحد - والمراد به الدراهم الذي غلب الغش فيها كالنحاس، والصفر على الفضة التي فيها. (انظر طلبة الطلبة ص ٢٢٧).

(٦) في ش، ز، ط (أو) بدل (أم) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش، ز، ك، ق زيادة (قال: ولو قال في الغصب والإيداع هي ...) وهذه الزيادة توضح المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط (ستوق) بدل (ستوقة) والمعنى معهما واحد. (انظر طلبة الطلبة ص ٢٢٧).

(٩) في ط (يصدق) بدل (صدق) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ح، ك، ق (تغيير) بدل (تغير) والمعنى معهما واحد.

١٧٥٤ـ قال (أبوحنيفة): [ولو قال][1]: لفلان عليّ ألف درهم[2] ثمن متاع اشتريته منه، ولم أقبضه؛ لزم المال ـ وصل أم فصل ـ.

وقال أبويوسف ومحمد: إذا وصل لم يلزمه شيء[3].

لهما: أنه منكر للوجوب، فصار كما لو قال: اشتريت[4] منك[5] الجارية[6]، إلا إني لم أقبضها.

له: أنه أقر بالمال صريحًا، وادعى التأخير أبدًا؛ لأنه إذا لم يسلمها إليه، فأي متاع أتى به يقول: هذا ليس ذلك[7]. ولو ادعى تأخير المطالبة مؤقتًا، لم يصدق، فهذا أولى[8]، ولو قال: له علىّ ألف درهم[9] ثمن خمر، فهو على هذا الخلاف[10]. والوجه ما بينا.

١٧٥٥ـ [قال][11] (أبوحنيفة): ولو قال له رجل هذه الألف التي تركها أبوك وديعة لي، وقال آخر[12]: لي على أبيك ألف درهم دين، فقال:[13] صدقتما، فالألف بينهما نصفان.

وقال أبويوسف ومحمد: صاحب الوديعة أحق بها[14].

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ. والمعنى لا يتم بدونه، وفي ح (إذا قال) بدل (ولو قال) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ك، ق زيادة (من) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٢٢، والبناية جـ ٧ ص ٥٧، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٧٦.

(٤) في ح (اشتريته) بدل (اشتريت) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ك زيادة (هذه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) في ز، ق، ط (جارية) بدل (الجارية) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ط (بذاك) بدل (ذلك) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط زيادة (إلا أن هناك ما بدأ بالإقرار بالمال) وهي توضح المعنى.

(٩) في ك، ط زيادة (من) ولا أثر لها.

(١٠) في ك (الاختلاف) بدل (الخلاف) والمعنى معهما واحد. (انظر المصدر السابق) (انظر البنية جـ ٧ ص ٥٧٣، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٧٨).

(١١) سقط ما بين القوسين من الأصل، ط، والمعنى لا يكتمل بدونه.

(١٢) في ش، ز، ك (الآخر) بدل (آخر) والتنكير أنسب للسياق.

(١٣) في ق زيادة (الوارث) وهي توضح المعنى.

(١٤) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٤٥ .

لهما: أن الوديعة تثبت في عين الألف، والدين يثبت في الذمة - أولاً - ثم ينتقل[1]، فكانت الوديعة أسبق، وصار كما لو كان المورث حيًا، وقال لهما: صدقتما.

له: أن الوديعة لم تظهر [إلا][2] والدين قائم، ظاهر، فيتحاصان، كما لو أقر بالدين، ثم بالوديعة، وهذا لأن الإقرار من الوارث بالدين يتناول[3] التركة؛ لأنه حقه دون ذمة الميت، فوقعا معًا.

١٧٥٦- قال (أبوحنيفة): رجل مات وترك عبدًا، فقال العبد للوارث، أعتقني أبوك، وقال رجل آخر: لي على أبيك ألف درهم دين، فقال الوارث: صدقتما، فالدين أولى، ويسعى العبد في قيمته - قاله[4] في الجامع الصغير.

وقال أبويوسف ومحمد: لاسعاية عليه[5].

لهما: أن العتق والدين يثبتان معًا، فيثبت الدين، والعبد قد عتق، فلا يتعلق برقبته.

له: أن الإقرار بالدين أولى؛ لأن الدين يقضى من جميع المال - بكل حال - فيدفع العتق، ودفعه بالسعاية، فيسعى.

١٧٥٧- قال (أبوحنيفة): إذا أقرّ رجل[6] بسهم من داره فهو إقرار بالسدس.

وقال أبويوسف ومحمد: البيان إليه[7].

لهما: أنه مجمل؛ لأنه يصح أن يقال: سهم من سهمين، ومن ستة[8]

---

(١) في ق زيادة (إلى التركة) وهي توضح المعنى.

(٢) في الأصل (أولاً) والمعنى لا يستقيم بها.

(٣) في ش (يتناوله) بدل (يتناول) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش (قال) بدل (قاله) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) انظر الجمع الصغير ص ٤٣٢، والمبسوط ج٨ ص١٨٨، وذكر في الجامع الصغير أنه لا يعتق، ولا يسعى، عندهما. وأما في المبسوط فقد ذكر أنه يعتق ولا يسعى عندهما.

(٦) في ك، ق، ط (الرجل) بدل (رجل) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) انظر المبسوط ج ١٨ ص ٦٧، ٦٨، والجامع الصغير ص ٤٢٨.

(٨) في ش، ك، ق، ط (ثلاثة) بدل (ستة) والمعنى معهما واحدٌ لأن المجال هنا للتمثيل.

أسهم، ومن عشرة[1]، فصار كالجزء، والبعض[2] والشقص، والنصيب، والحق، والطائفة، والقطعة.

له: ما روى عن عبدالله بن مسعود ـ رضي الله عنه ـ أنه سئل عمن أوصى له رجل[3] بسهم من ماله. فقال: «له السدس»[4]. ولأن السدس يخرج من ستة ـ وهو أعدل المخارج ـ لأنها مخرج النصف، والثلث، والسدس، وجملته مثل أصله. فأما ما يخرج من ثمانية، أو اثنى عشر، أو أربعة وعشرين، أقل من جملتها، أو أكثر، يعرف عند الحساب، فكان أولى[5].

١٧٥٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال: له عليَّ ألف درهم أو عليَّ هذا الجدار[6]، فعليه الألف.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يلزمه شيء[7].

لهما: أنه تردد في الوجوب عليه بإدخال كلمة (أو)، فصار كقوله: لك عليَّ ألف[8]، أو لا شيء.

له: أنه أضاف الوجوب إلى ما يصلح للإضافة إليه، و إلى ما لايصلح[9]، فيثبت ما يصلح به[10]، ويبطل[11] ما لا يصلح، كما لو أوصى بثلث ماله

---

(١) في ط زيادة (أسهم) وهي توضح المعنى.

(٢) (والبعض) سقطت من ك، ق، ط. وذكرها أفصح لزيادة الإيضاح

(٣) في ك، ق، ط (لرجل) بدل (له رجل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) رواه البزار، والطبراني في الأوسط، عن ابن مسعود مرفوعاً، وفيه محمد بن عبيد الله العرزمي وهو ضعيف. (مجمع الزوائد، كتاب الوصايا، باب فيمن أوصى بسهم من ماله. ج ٤ ص ٢١٣).

(٥) في ز، ك، ح، ق، ط زيادة (بالتقدير) وهي تكمل المعنى

(٦) في ش، ز (الحداد) بدل (الجدار) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٧٢.

(٨) في ش، ق زيادة (درهم) وهي تميز العدد، وفي ح (الألف) بدل (ألف) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش (إلى ما لا يصلح للإضافة إليه، وإلى مايصلح) بدل (إلى ما يصلح للإضافة إليه، وإلى ما لا يصلح) والمعنى واحد.

(١٠) (به) سقطت من ش، ز، ح، ك، ق، ط. وعدم ذكرها أفضل.

(١١) في ط (ويبطل) بدل (وبطل) والمعنى معهما واحد.

لحي وميت[1]، أنه[2] للحي. قوله:[3] أدخل كلمة[4] (أو)، قلنا: ما أدخل[5] في الوجوب، بل في الموجب عليه[6] وقد بطل أحدهما، فتعين الآخر.

١٧٥٩ـ قال (أبوحنيفة): ولو قال لفلان عليّ كر حنطة، وكر شعير، إلا كرحنطة، وقفيز شعير، باستثناء[7] كرحنطة ـ باطل بالإجماع؛ لأنه استثنى الكل من الكل، واستثناء قفيز شعير كذلك عنده[8].

وقال أبويوسف ومحمد: يصح استثناء القفيز من الشعير، وعلى هذا الخلاف: إذا قال لعبده[9]: أنت حرّ، وحرّ إن شاء الله، وأنت طالق ثلاثًا، وثلاثًا إن شاء الله[10].

لهما: أن قوله: إلا كر حنطة لا يوجب الفصل؛ لأنه استثناء صحيح لفظًا، إلا أنه لا يفيد فائدة شرعية، فصار كقوله لفلان عليّ ألف[11] يافلان، إلا مائة[12].

له: أنه أدخل بين الإقرار والاستثناء لغوًا، فصار كالسكوت، وذا يمنع إلحاق الاستثناء، كما لو قال: لفلان علي ألف درهم ـ سبحان الله ـ إلا مائة، بخلاف قوله: يا فلان، لأنه يفيد التنبيه، فيليق بالاقرار.

---

(١) في ز، ك (أو لميت) بدل (وميت) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ز (فإنه) بدل (أنه) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ك زيادة (أنه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) (كلمه) سقطت من ك. ولا يتغير المعنى بسقوطها .

(٥) في ك، ق زيادة (كلمة أو) وهي توضح المعنى.

(٦) في ط (في حق من وجب له عليه) بدل (في الموجب عليه) والأولى أوضح في الدلالة على المعنى.

(٧) في ط (فاستثناء) بدل (باستثناء) والأولى أنسب للمعنى؛ لأنه يستأنف كلامًا جديدًا.

(٨) في ط (قفيز من شعير عنده كذلك) بدل (قفيز شعير كذلك عنده) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش زيادة (وامرأته) وهي تكمل المعنى؛ لأنه ذكر الإعتاق، ثم ذكر الطلاق.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٩٠، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٦٧.

(١١) في ك زيادة (درهم) وهي تميز العدد.

(١٢) في ز زيادة (درهم) وهي تميز العدد .

١٧٦٠- قال (أبوحنيفة): إذا كتب صكًا فيه ذكر حق[١]، وفيه بيان قدره، وأجله[٢]، ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه - إن شاء الله - يبطل كله[٣].

وقال أبويوسف ومحمد: ينصرف إلى ما يليه، وهو قوله: من قام بهذا الذكر - استحسانًا[٤].

لهما: أن الصك يكتب للاستيثاق، فالظاهر أنه لا يريد إلحاقه بالكل، ولأن الكتاب كالخطاب، وفي الخطاب لابد من انقطاع النفس، فلا يلحق الاستثناء بكله.

له: أنه [٥] نظم بين كلمات - من غير فصل - وألحق به الاستثناء، فيصرف[٦] إلى الكل، كالملفوظ به[٧]، وقوله: أن[٨] الصك يكتب للاستيثاق، قلنا: وقد يكتب على وجه الإبطال[٩] لغرض، وأما تخلل النفس، قلنا: [توالي][١٠] السطور والكلمات ههنا، [كاتصال][١١] الكلام حقيقه.

١٧٦١- قال (أبوحنيفة) : ولو قال: له[١٢] علي دراهم كثيرة، ففي قياس قوله يلزمه عشرة، وكذا في دنانير كثيرة.

وقال: أبويوسف ومحمد: يلزمه مائتا درهم، وفي الدنانير عشرون[١٣].

---

(١) في ش، ز، ح زيادة (فلان) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(٢) في ز، ك، ق زيادة (وصفته) وهي تكمل المعنى.

(٣) في ك (ينصرف إلى كله) بدل (يبطل كله) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) انظر الجامع الصغير ص ٣٢٤، طلبة الطلبة ص ٢٧٨.

(٥) في ط زيادة (متى) ولا معنى لها.

(٦) في، ز، ك، ق، ط (فينصرف) بدل (فيصرف) والمعنى معهما واحد.

(٧) (به) سقطت من ش، ز، ك، ق، ط، أ. وسقوطها لا يؤثر في تغير المعنى .

(٨) (أن) سقطت من ك، ولا يتغير المعنى بسقوطها، وفي ط (بأن) بدل (أن) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ك (للإبطال) بدل (على وجه الإبطال) والثانية أفضل لوضوح المعنى بها.

(١٠) في الأصل (إلى) ولا يستقيم المعنى معها.

(١١) في الأصل (لاتصال) ولا يستقيم المعنى معها.

(١٢) (له) سقطت من ك، ق والمعنى لا يتغير بسقوطها.

(١٣) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٩٨، والبناية جـ ٧ ص ٥٤٤، والفتائح جـ ١٠ ص ٤٥٨٦.

لهما: أن هذا القدر كثير[1]، يوجب الغنى، وتجب فيه الزكاة.

لـه: أنه أقصى ما يذكر بلفظة جمع[2] عند[3] قرانه العدد[4].

١٧٦٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا أقر أنه وضع ثوبه في بيت فلان، ثم أخذه، أو قال أعرت فلانًا ثوبي، ثم أخذته، أو قال: أسكنته داري[5]، ثم أخذتها[6]، وقال الآخر: الثوب، والدار لي، أو قال: فلان[7]خاط ثوبي هذا بدرهم، ثم قبضته منه، وقال الآخر: هو ثوبي ـ ففي الاستحسان، وهو قول أبي حنيفة أولاً ـ القول قول المقر.

وقال أبويوسف ومحمد ـ وهو القياس ـ: القول قول المقر لـه[8].

لهما: أن المقر أقر لـه باليد، وادعى الاستحقاق، فلا يصدق، كما إذا قال: أخذت منك ألف درهم، كانت وديعة لي عندك.

لـه: أنها في يده للحال، وإنما أقر أنه أثبت للغير[9] عليه يدًا، فكان القول قوله في كيفيته، كما إذا كانت الدار معروفة أنها لـه، بخلاف الوديعة؛

---

(١) في ز، ح، ك، ق، ط زيادة (لأنه) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٢) في ز، ش، ق (بلفظ الجمع) وفي ح (بلفظة الجمع) بدل (بلفظة جمع) والمعنى معها واحد.

(٣) (عند) سقطت من ش، ح. وذكرها أفضل لاستقامة المعنى. وفي ز زيادة (عدا عند) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٤) في ز، ش، ك، ق، ط (بالعدد) بدل (العدد) والمعنى معهما واحد، وفي ط زيادة (لأن لفظة الدراهم لاتقال فيما زاد على العشرة) وهي توضح المعنى.

(٥) في ك زيادة (هذه) ولا أثر لها.

(٦) في ش زيادة (المقر عليه) ولا معنى لها.

(٧) (فلان) سقطت من ك وذكرها أفضل لاكتمال المعنى. وفي ق، ط، (خاط فلان) بدل (فلان خاط) والمعنى واحد.

(٨) في ك، ط، ق (وقال آخر ـ وهو القياس ـ: القول قول المقر له ـ وهو قولهما) بدل (وقال أبويوسف ومحمد ـ وهو القياس ـ القول قول المقر له) والعبارة الأولى توضح القول الآخر لأبي حنيفة، والعبارة الثانية تناسب طريقة الكتاب. (انظر الجامع الصغير ص ٣٤١، والمبسوط جـ ١٨ ص ١٠٩، والبناية جـ ٧ ص ٥٨٢، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٨٠).

(٩) في ز، ق (للمقر) بدل (للغير) والثانية أنسب للمعنى.

لأنه(1) ما أقر بإثبات اليد من جهة حتى(2) قال: أودعتها(3) ألف درهم، ثم أخذتها، أو قال: كانت لي وديعة عنده فأخذتها، قالوا: القول قوله(4). وهذا بخلاف(5) قوله. قبضت(6) من فلان ألف درهم كانت لي عليه أو قال: أقرضت فلانا ألفًا، ثم أخذتها، وأنكر الآخر، لأنه جعل القول قوله، ولا(7) ينتفي الضمان؛ لأن استيفاء الدين مضمون بالمثل، ثم يلتقيان قصاصًا ـ على ما عرف ـ فكان مقرًا بالضمان، مدعيًا للبراءة.

١٧٦٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا اتفق رجلان في سر(8) بحضرة شهود(9) على أن يتبايعا تلجئة(10) بشي فخانه(11) البائع، ثم قال المالك(12) في مجلس آخر. بعتك بألف، وقال آخر قبلت، ثم اختلفا، فقال أحدهما: بنينا على تلك المواضعة، وقال آخر(13): استأنفناه؛ فالبيع جائز، والقول قول من يدعى جوازه.

---

(1) في ش، ز، ك، ق (لأن ثمة) وفي ط (لأن ثم) بدل (لأنه) والمعنى معها واحد.

(2) في ز زيادة (إذا) وفي ش، ح، ك، ق، ط زيادة (لو) وهاتان الزيادتان كل منها تكمل المعنى.

(3) في ط (أودعته) بدل (أودعتها) والأولى أنسب للمعنى.

(4) في ك، ط (القول قول المقر) بدل (القول قوله) والمعنى معهما واحد، وفي ك، ط، ق، أ زيادة (عنده) وفي ش، ز زيادة (عند زفر). والزيادة الأولى أفضل؛ لأن المراد بالضمير هو أبوحنيفة. (انظر البناية جـ ٧ ص ٥٨٢).

(5) في ش (الخلاف) بدل (بخلاف) الثانية أنسب للمعنى.

(6) في ش، ز، ط (اقتضيت) بدل (قبضت) والمعنى معهما واحد.

(7) في ش، ز، ك، ق (لأنه إن جعل القول قوله لا ينتفي) بدل (لأنه جعل القول قوله، ولا ينتفي) والمعنى معهما واحد. وفي ط (أن القول قول المقر له؛ لأنا وإن جعلنا القول قول المقر لا) بدل (لأنه جعل القول قوله ولا) والمعنى مع العبارتين واحد.

(8) في ش، ز، ك، ق، ط (السر) بدل (سر) والمعنى معهما واحد.

(9) في ش، ز، ك، ق، ط (الشهود) بدل (شهود) والمعنى معهما واحد .

(10) بيع التلجئة هو العقد الذي يباشره إنسان عن ضرورة، ويصير كالمدفوع إليه. (التعريفات الفقهية ص ٢١٣).

(11) في ش، ز (لشيء يخافه) وفي ح، أ، ك، ق، ط (بشيء مخافة) وبدل (بشيء فخانه). الأولى والثانية أنسب للمعنى؛ لأن البائع لا يلجأ إلى البيع بهذه الطريقة إلا لأنه يخاف شيئًا.

(12) في ط (البائع) بدل (المالك) والمعنى معهما واحد، لأن المالك هو البائع هنا.

(13) في ش، ز، ح، ق، ط، أ (الآخر) بدل (آخر) والأولى أنسب للسياق.

وقال **أبويوسف ومحمد**: هو فاسد مالم يتصادقا أنهما أعرضا عن تلك المواضعة[١].

لهما: أن المواضعة تثبت [باتفاقهما][٢]، فكان الحكم له، مالم يثبت خلافه[٣].

له: أنهما اختلفا في الجواز، والفساد، والظاهر يشهد لمدعي الجواز.

١٧٦٤ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا تواضعا في السر على البيع بألف درهم، وتعاقدا في العلانية على ألفين، على أن الزيادة سمعة[٤]، وتصادقا على ذلك، أو قامت به البينة، فالثمن ألفان.

وقال **أبويوسف ومحمد**: هو ألف[٥].

لهما: أن البيع يستغني[٦]عن الألف الزيادة[٧]، وقد جعلاه[٨] هزلاً، فجعل[٩] هزلاً[١٠]، كما في النكاح.

له: أنه البيع لا يصح إلا بالثمن، والثمن المذكور ألفان، فيتعلق العقد بكله، بخلاف النكاح؛ لأنه يصح بدون تسمية المهر[١١].

١٧٦٥ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا أقرت المرأة بنكاح رجل، وماتت ثم صدقها الزوج[١٢]، لم يجز تصديقه.

---

(١) انظر المبسوط ج ١٨ ص ١٢٤.

(٢) في الأصل (باتفاقها) وهو وهم من الناسخ.

(٣) في ط (بخلافة) بدل (خلافه) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ط (الرياء والسمعة) بدل (أن الزيادة سمعه) والثانية أنسب للسياق، وللمعنى.

(٥) انظر المبسوط ج ١٨ ص ١٢٤، ١٢٥.

(٦) (يستغني) سقطت من ق. والمعنى لا يتم بدونها، وفي ط (مستغني) بدل (يستغني) والمعنى معهما واحد. إلا أن في الأولى يجب حذف حرف العلة في آخره، لأنه اسم فاعل نكرة، ولم يضف إلى معرفة.

(٧) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (الزائدة) بدل (الزيادة) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ز، ط (جعلاها) بدل (جعلاه) والثانية هي الصواب؛ لأن المراد هنا البائع والمشتري.

(٩) في ز (فصار) بدل (فجعل) والمعنى معهما واحد.

(١٠) (فجعل هزلا) سقطت من ط. وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(١١) في ز (التسمية) بدل (تسمية المهر) والثانية أفضل لوضوحها.

(١٢) في ز (الرجل) بدل (الزوج) والمعنى معهما واحد.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يجوز ـ وعليه مهرها ـ وله الميراث منها[1].

لهما: أن الإقرار بالنكاح لا يبطل بالموت، بدليل أنه لو أقر الزوج فصدقته[2] بعد موته ـ صح ولها المهر، والميراث[3]، فيلحقه التصديق.

له: أن بموتها زال النكاح بجميع علائقه، فبطل إقرارها. بخلاف جانبه؛ لأن علائق النكاح بعد موته قائم[4]، وهي العدة، وغيرها.

١٧٦٦ـ قال (**أبوحنيفة**): غلام في يد رجل، فقال أنا ابن فلان، وأمي أم ولد له، وقال ذو اليد: أنت عبدي وأمك أمتي، وقال المقر له: هو ابني، فالقول قول ذواليد. وكذلك[5]، لوقال لذي اليد: أنا ابنك من أم ولدك هذه[6]، وكذبه المولى.

وقال **أبويوسف ومحمد**: القول قول الغلام[7].

لهما: أنه لم يقر بالرق، بل ادعى أنه علق حرًا.

له: أنه أقر بالرق، حيث أقر برق الأم. فدعوى الحرية، دعوى عارض.

١٧٦٧ـ قال (**أبوحنيفة**): العبد المأذون إذا حجره الولى وفي يده مال، فأقر لرجل بدين ـ صح[8]. ويقضى من هذا المال .

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يصح[9].

لهما: أنه أقر وهو محجور، فلا ينفذ إقراره على الولى كما إذا انتزع المال من يده، ثم أقر.

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٤٣، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٠٥، ٤٦٠٦ .

(٢) في ق (وصدقته) بدل (فصدقت) والمعنى معهما واحد. وفي ز، ق زيادة (المرأة) وهي توضح المعنى.

(٣) في ش، ز، ك، ط (الميراث والمهر) بدل (المهر والميراث) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ق (قائمة) بدل (قائم) والأولى أفضل لدلالتها على العلائق.

(٥) في ق (وكذا) بدل (وكذلك) والمعنى معهما واحد.

(٦) (هذه) سقطت من ز، والمعنى لايتغير بسقوطها.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٥٥.

(٨) في ط (يصح) بدل (صح) والمعنى معهما واحد .

(٩) انظر البدائع جـ ٤٥٥٥، ٤٥٥٦، والمبسوط جـ ٢٥ ص ٨٤ .

له: أن حجر المولى لا يقطع علائق تجارته[1] المتقدمة، فإنه لو[2] أقر باستيفاء ثمن ما باعه، يصح، و هذا من علائق تجاراته[3]، وثمن ما اشتره حال إذنه، وأما إذا انتزع المال من يده، قلنا. لوانتزع حالة الإذن، منع[4] جواز إقراره، فههنا[5]أولى، والفقه فيه[6]: أن سبب نفاذ إقراره اليد، وقد زالت يده[7].

---

(١) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (تجاراته) بدل (تجارته) والمعنى معهما واحد. وفي ك، ق زيادة (وثمن مااشتراه) وفيها زيادة تفصيل لمعنى.

(٢) (لو) سقطت من ط. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٣) في ط زيادة (وهو) ولا معنى لهذه الزيادة

(٤) في ط (يمنع) بدل (منع) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ش ((ههنا) وفي ز (فهذا) بدل (فههنا) والمعنى معها واحد.

(٦) في ز (في ذلك) بدل (فيه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) في ش (اليد) بدل (يده) والمعنى معهما واحد. و (يده) سقطت من ز وذكرها أفضل لإيضاح المعنى .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٧٦٨ـ قال (أبويوسف): إذا قال: له عليَّ ألف درهم ـ فيما أعلم ـ أو قال: في علمي؛ لزمه المال[١].

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يلزمه[٢].

له: أنه إثبات العلم بما أقر به، فيوجب[٣] تأكيده، كما لوقال: قد علمت.

لهما: أن هذا يذكر للشك[٤]، فصار كقوله: فيما أحسب، أو أظن، بخلاف قوله: علمت؛ لأنه للتحقيق دل على الفرق: أنَّ الشاهد لو قال: أشهد على فلان بألف[٥] ـ فيما أعلم ـ أو قال الرجل: ليس[٦] على فلان شيء[٧] فيما أعلم[٨]، ثم ادَّعى[٩]؛ لا تقبل شهادة الشاهد. وتصح دعوى هذا الرجل بعد ذلك. وفي قوله:[١٠] علمت، تقبل الشهادة، ولا تصح دعوى الرجل.

١٧٦٩ـ قال (أبويوسف): المأذون إذا أقر أنه افتض حرة أو أمة، أو صبية بأصبعه؛ لزمه[١١] للحال.

---

(١) (المال) سقطت من ق. والإثبات أفضل لزيادة إيضاح المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٩٤، حاشية ابن عابدين جـ ٨ ص ٢١٠.

(٣) في ط (يوجب) بدل (فيوجب) والمعنى معهما واحد.

(٤) في هامش نسخة ز (عرفًا).

(٥) في ز، ك، ق، ط (أشهد أن لفلان على فلان ألفًا) بدل (أشهد على فلان بألف) والأولى أوضح.

(٦) في ط زيادة (لي) وذكرها وعدمه سواء.

(٧) (شيء) سقطت من ش، ق، و ذكرها أفضل لاكتمال المعنى.

(٨) في ق زيادة (أو في علمي) وهي توضح المعنى.

(٩) في ق زيادة (عليه مالاً) وهذه الزيادة توضح المعنى .

(١٠) في ق زيادة (قد) ووجودها وعدمه سواء.

(١١) في ز زيادة (الضمان) وهي توضح المعنى.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايلزمه للحال[1].

له: أنه أقر بضمان المال؛ لأنه يؤمر المولى فيه بالدفع[2]، أو الفداء، فصار كمال الآخر[3].

لهما: أنه أقر بأن الجناية[4] حقيقة، فلا يصح في حق المولى، كما إذا أقر بقطع يدها، أو بفقيء[5] عينها.

قوله: هذا ضمان مال، قلنا: بلى لكنه لم يجب بدلاً عما هو مال. وهذا لايملكه المأذون.

١٧٧٠ـ قال (أبويوسف): ولو أقر أنه تزوجها، ثم افتضها بالوطء[6].

عند أبي حنيفة ومحمد: لا يختلف الجواب، وعند أبي يوسف: لا يلزمه للحرة؛ لأن النكاح ليس بتجارة، والعبد ما يلزمه بالنكاح تتأخر[7] المطالبة [به][8] إلى أن يعتق، والحرة لما تزوجته فقد رضيت بالتأخير، وفي الأمة: إن أنكر مولى الأمة إنكاحها منه يضمن للحال؛ لأنه ضمان مال، وإن أقر مولاها[9]، ومولاه منكر للنكاح؛ لم يضمن العبد؛ لأن مولاها أقر أنه لا يلزمه بالافتضاض، بل بالنكاح، وذلك يتأخر إذا كان بغير إذن مولاه[10].

١٧٧١ـ قال (أبويوسف): أمه في يد رجل، فقالت: أنا أم ولد فلان[11]، أو

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٤٨، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٢٩.

(٢) في ق (لأنه لو كان ظاهرًا يباع فيه، أو يقضي السيد، ولا يؤمر المولى فيه بالدفع) بدل (لأنه يؤمر المولى فيه بالدفع) والثانية أفضل؛ لأنها أدت المعنى باختصار.

(٣) في ش، ز، ح، ك، أ، ق، ط (آخر) بدل (الآخر) والأولى أنسب للسياق.

(٤) في ش، ز، ق (إقرار بالجناية) وفي ح، ك، ط، أ (أقر بالجناية) بدل (أقر بأن الجناية) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ز، ك، ق، ط (فقيء) بدل (بفقيء) والمعنى معهما واحد.

(٦) (بالوطء) سقطت من ش، ز، ق، ك. والمعنى لا يكتمل بدونها.

(٧) في ط (بتأخير) بدل (تتأخر) والثانية أنسب للمعنى. إذا المراد أن ما يلزم العبد بالنكاح لا يطالب به إلا بعد العتق.

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل، ز. وإثباتها يؤدي إلى وضوح المعنى.

(٩) في ط زيادة (بتزويجها) وهي توضح المعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٤٩.

(١١) في ك (لفلان) بدل (فلان) والمعنى معهما واحد.

مدبرته، أو مكاتبته، وصدقها فلان، وقال ذو اليد: بل أنت أمة لي؛ فالقول قولها.

وقال أبوحنيفة ومحمد: هي لذي اليد[١].

له: أنها ادعت شعبة من شعب العتاق، فصار كأنها[٢] ادعت حرية الأصل.

لهما: أنها أقرت بالرق، ثم قصدت[٣] إخراجها من يد ذي اليد، أو إثبات ملك كسبها من جهة الغير، وهي في ذي اليد حقيقة، فلا تصدَّق عليه، وصار كما لو قال المقر له ههنا، أنت أمة لي؛ أنها لذي اليد.

وعلى هذا الخلاف: إذا قالت: أنا معتقة فلان، وصدقها فلان.

١٧٧٢ـ قال (أبويوسف): رجل في يديه مال، قال[٤] لرجل: ماتت أختك، وهي زوجتي ـ وتركت هذا المال ميراثًا بيني وبينك، نصفه لي، ونصفه لك. وقال فلان، كله لي؛ لأنك لست بزوجها؛ لا يأخذ الأخ إلا النصف.

وقال أبوحنيفة ومحمد: الأخ يأخذ كل المال، ولا شيء لذي اليد، مالم يثبت الزوجية بالبينة[٥].

له: أن المال في يده، ولم يقر للأخ إلا بالنصف[٦] والأخ يدعي الزيادة، وهو ينكر.

لهما أنه الأخوة تثبت بتصادقهما، وهوسبب لاستحقاق[٧] الكل، مالم يثبت الزوجية، [والأخ ينكر الزوجية][٨]، فلا تثبت إلا بحجة.

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٥٤.

(٢) في ش زيادة (حرة) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٣) في ش (تصدقت) بدل (قصدت) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط (فقال) بدل (قال) والمعنى معهما واحد.

(٥) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٦٠٩.

(٦) في ط (في النصف) بدل (بالنصف) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز، ح، ق، أ (استحقاق) بدل (لاستحقاق) والمعنى معهما واحد.

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، أ. وذكرها أفضل لاستقامة المعنى.

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

١٧٧٣ـ قال (محمد): دار بين رجلين، أقر أحدهما ببيت بعينه [فيها][1] لرجل[2]، وأنكر صاحبه، فهذا الإقرار في الحال لا[3] يصح ـ وهو قول أبي حنيفة واحدى الروايتين عن أبي يوسف[4]ـ لأن فيه ضرر شريكه[5]؛ لأن شريكه لو قاسمه ربما يتفرق نصيبه، لكن [للمقر][6] له أن يطلب القسمة حتى يستوفي حقه من نصيب المقر، فإذا قَسَمَا[7]، ووقع[8] البيت في نصيب المقر أخذه، ولا يُشْكِل، وإن وقع في نصيب شريكه، فنصف الدار الذي وقع في نصيب المقر يكون بينه وبين المقر له، على مقدار نصيبهما، يضرب المقر له بنصف ذراع[9] البيت، والمقر بحقه، حتى لو كان الدار مائة ذراع، والبيت[10] عشرة أذرع: يضرب للمقر[11] له بخمسة أذرع، والمقر بخمسة وأربعين ذراعًا.

---

(١) سقط ما بين القوسين، من الأصل، والمعنى لا يكتمل بدونه.

(٢) في ق زيادة (آخر) وهي توضح المعنى.

(٣) في ش، ز، ك، ط (لم) بدل (لا) والمعنى معهما واحد.

(٤) قوله (وهو قول أبي حنيفة، واحدى الروايتين عن أبي يوسف) سقط من ش، ز، ح، ك، ق، ط وإثباتها هو الصحيح؛ لأن إقرار أحدهما ببيت بعينه لرجل، وإنكار صاحبه في الحال لا يجوز في ظاهر الرواية، وفي رواية عن أ بي يوسف: يجوز. (انظر المبسوط ج ١٨ ص ٥٢).

(٥) في ش، ز، ك (لشريكه) وفي ق (الشريك) وفي ط (بشريكه) بدل (شريكه) والمعنى معها واحد.

(٦) في الأصل (المقر) والمعنى لايستقيم بها.

(٧) في ش،، ز، ك، ق، ط (اقتسما) بدل (قَسَمَا) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (فإن وقع) بدل (ووقع) والثانية أنسب للسياق.

(٩) في ش، ز، ح، أ، ك، ق، ط (ذرع) بدل (ذراع) والأولى أنسب للمعنى .

(١٠) في ش، ح، أ، ك، ق، ط زيادة (منها) وهي توضح المعنى.

(١١) في ز، ش، ك، ق، ط، أ (المقر) بدل (للمقر) والمعنى واحد.

وقال أبوحنيفة وإحدى الروايتين [عن أبي يوسف][1]: المقر له يضرب بكل ذرع[2] البيت: عشرة أذرع، والمقر بخمسة وأربعين.

وروي عن أبي يوسف رواية أخرى: أنه يجوز إقراره في نصف البيت، ولا[3] يحتاج إلى القسمة[4].

لمحمد: أنه أقر بالبيت، ونصف البيت ملكه، ونصفه[5] ملك شريكه، فيصح إقراره في ملكه، لا في ملك غيره[6].

لهما: أنه لو وقع البيت كله في نصيبه، كان كله[7] للمقر له، فإذا وقع في نصيب شريكه، ووصل بدله إليه، له أن يأخذ كل بدله، كمن أقر بعبد لرجل ثم قتل العبد، وضمن القاتل قيمته، هي[8] للمقر له.

١٧٧٤ـ قال (محمد): مريض مرض الموت إذا أقر بدين لرجلين، وأحدهما وارثه، وتكاذبا[9] المقر لهما؛ يجوز إقراره في حق الأجنبي.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: بطل إقراره أصلاً[10].

له: أن إقراره للوارث لم يصح، فلم[11] تثبت الشركة له[12]، فتصح للأجنبي ـ كما لو أوصى لوارثه، ولأجنبي ـ

لهما: أنه ما أقر إلا بمال مشترك، فإذا لم تثبت[13]

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٢) في ش، ق (ذراع) بدل (ذرع) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز (فلا) بدل (ولا) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المبسوط حـ ١٨ ص ٥٣.

(٥) في ط (ونصف) بدل (ونصفه) والمعنى واحد معهما.

(٦) في ز (شريكه) بدل (غيره) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) (كله) سقطت من ط. وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ش، ك، ق، ط (فهي) بدل (هي) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ح، ك، ق، ط، أ (تكاذب) بدل ((تكاذبا) والأولى أوفق لقواعد النحو؛ لأنه لا يصح اجتماع الضمير مع الاسم الظاهر الذي يدل عليه.

(١٠) (أصلا) سقطت من ط. وذكرها أفضل لتأكيد المعنى (انظر المبسوط حـ ١٨ ص ٣٦).

(١١) في ز، ط (ولا) بدل (فلم) والمعنى معهما واحد.

(١٢) (له) سقطت من ش، ق، ط والأفضل اثباتها لزيادة الإيضاح.

(١٣) في الهامش في نسخة (ز) (أي الشركة). وفي ش زيادة (بهذه) وهي توضح المعنى.

الصفة[1]، بطل[2] أصلاً، كما لو تصادقا.

١٧٧٥ـ قال (محمد): إذا قال: له عليَّ ألف درهم إلا دينار فالقياس - وهو قول محمد وزفر - أن[3] يلزمه الألف، ولا يصح الاستثناء.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يصح[4]، ويطرح من الألف قيمة الدينار، وكذا[5] لو قال: إلا فلس، أو إلا[6] كر حنطة، أو عدديًا متقاربًا[7].

له: أنه استثنى خلاف الجنس، فلا يصح، كما لو قال: إلا شاة، أو[8] ثوبًا، وصار كما لو[9] قال: بعتك هذا العبد بألف درهم إلا دينار، أنه[10] يفسد البيع[11].

لهما: أنه استثنى مقدارًا من مقدور[12]، وهو[13] جنسه معنى، وهذا يكفي للاستثناء، كما في قوله تعالى: ﴿لَّا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا إِلَّا سَلَٰمًا﴾[14]، وأما فساد البيع فلأن فيه[15] نوع جهالة، وأنه[16] يفسد البيع، دون الإقرار،

---

(١) في الهامش في نسخة (ح) (أي صفة الشركة). وفي ك، ق، ط (الشركة) بدل (الصفة) والأولى أوضح في الدلالة على المراد.

(٢) في ق (بطلت) بدل (بطل) والثانية أفضل لدلالتها على الإقرار.

(٣) (أن) سقطت من ش، ك، وإثباتها أفضل لمناسبة السياق، وفي ط (أنه) بدل (أن) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ك زيادة (الاستثناء) وهي توضح المعنى.

(٥) في ط (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى معهما واحد.

(٦) (إلا) سقطت من ط. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٨٧، والبناية جـ ٧ ص ٥٦٤، البدائع جـ ١٠ ص ٤٥٦٤.

(٨) في ط (وإلا) بدل (أو) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) (لو) سقطت من ش. والمعنى لايستقيم بدونها.

(١٠) (أنه) سقطت من ط. وإثباتها يؤكد المعنى.

(١١) في ك زيادة (ولو كان معلومًا لصح) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ط، أ (مقدر) بدل (مقدور) والأولى أنسب للمعنى.

(١٣) في ط زيادة (من) ولا أثر لها.

(١٤) سورة مريم: ٦٢، وفي ط زيادة (وهو جنس معنى؛ لأنه مسموع) وفيها زيادة أيضاح للمعنى.

(١٥) في ط (ثم) بدل (فيه) والثانية أنسب للمعنى.

(١٦) في ز (فأنه) بدل (وأنه) والمعنى معهما واحد.

بخلاف الشاة، لما ذكرنا[1] في باب الشافعي[2].

١٧٧٦ـ قال (محمد): لو[3] أقر مسلم قد كان حربيًا: أنه أخذ في [حربه][4] من فلان ألف درهم، وقال فلان أخذتها مني بعد إسلامك، [لا يضمن عند محمد، وعندهما يضمن][5]، وكذا لو أقر المسلم أنه أخذ من هذا الحربي في[6] الحرب، وقال الحربي: أخذته بعد الإسلام، وكذا لو أقر أنه أتلف على هذا خمرًا، أو خنزيرًا ـ بعد إسلامه ـ وقال هو: لا[7] بل فعلته قبل إسلامي. وكذا إذا[8] أعتق الرجل عبده، ثم قال قطعت يدك، أو استهلكت مالك قبل العتق، وقال هو: لا، بل بعده ـ ضمن المال عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

وعند محمد: لا يضمن[9]. وأجمعوا[10] أنه لو كان المال قائمًا أخذ منه المال.

لـه: أنه أسند الإقرار إلى حالة معهودة، نافية[11] للضمان، فيصدق، كما

---

(١) في ش،ز،ق (لما نذكره) وفي ك، ط (لما نذكر) وفي ح (كما في) بدل (لما ذكرنا) والأولى والثانية أفضل؛ لأن التعبير بالمضارع أنسب للمعنى هنا؛ لأن باب الشافعي لم يأت بعد.

(٢) انظر المسألة ١٨٠٣.

(٣) في ط (ولو) بدل (لو) والمعنى معهما واحد.

(٤) في الأصل (جزية) والمعنى لا يستقيم بها وفي ك (في حال كونه حربيًا) بدل (في حربه) والمعنى واحد.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لايتم بدونه، انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٦٩، ٧٠، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٨٢، وما بعدها.

(٦) في ك زيادة (دار) وهي توضح المعنى.

(٧) (لا) سقطت من ش، ق .و إثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٨) في ط (لو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد .

(٩) قوله (ضمن المال عند أبي حنيفة وأبي يوسف: وعند محمد: لا يضمن) سقط من ش، ز، ق، ط، أ، ح. وسقوطها أفضل، لأن فيه تكرار، إذ سبق إيراد هذه العبارة في أول المسألة.

(١٠) في ط زيادة (على) وهي توضح المعنى .

(١١) في ش (بل نافية) وفي ط (منافية) بدل (نافية) والثالثة أفضل لوضوح المعنى معها.

إذا[1] أسند[2] إلى حالة الصبا، والجنون المعهود[3]، وكما [لو][4] قال لأمته ـ بعدما أعتقها: وطئتك حالة الرق، وقالت:[5] بل بعد العتق.

لهما: أنه أقر بسبب الضمان، وأسنده إلى حالة لا تبرئه [عن الضمان][6] لا محالة، فلا يُصَدَّق، كما إذا قال لغيره: فقأت عينك وعيني صحيحة، ثم ذهبت عيني بعده، وقال الآخر[7]: بل كانت ذاهبة، وعليك الأرش، بمثابة[8] أن الحربي إذا دخل إلينا بأمان، وأودع ماله، وعاد[9]، فأتلفه مسلم؛ يضمن، وكذا إذا[10] أتلف مال عبده، أو قطع يده، وعليه دين، بخلاف وطء الأمة؛ لأنه غير مضمون بحال[11].

---

(١) في ق، ك (لو) بل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ز، ح، ط، ق، ط (أسنده) بدل (أسند) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ز (المعهودة) بدل (المعهود) والثانية أنسب لدلالتها على الجنون وهو لفظ معرد مذكر.

(٤) ما بين القوسين سقط من الأصل، أ، ح. وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى. وفي ق (وكما إذا) وفي ك (وكذا لو) بدل (وكما لو) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ط زيادة (لا) وهي توضح المعنى.

(٦) ما بين القوسين سقط من الأصل، ح، ك، ق، ط. وإثباتها يكمل المعنى.

(٧) في ط زيادة (لا) وهي توضح المعنى .

(٨) في ش، ز، ق، ك، ط (بيانه) بدل (بمثابة) والأولى أبلغ في التعبير عن المراد هنا.

(٩) في ش (وغاب) وبدل (وعاد) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ط (لو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ط زيادة (ما) وهي توضح المعنى .

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٧٧٧ـ [قال][(١)] (أبويوسف): ولو قال: غصبت منه ثوبًا[(٢)] في عشرة أثواب، يلزمه ثوب واحد.

وقال محمد.[(٣)] أحد عشر ثوبًا[(٤)].

له: أن الثوب النفيس يلف في أثواب كثيرة، فصار كالذي يصلح ظرفًا. فيدخل تبعًا.

لأبي يوسف: أنه لا يصلح ظرفًا عادة، فصار كقوله: درهمًا في درهم.

١٧٧٨ـ [قال][(٥)] (أبويوسف): ولو قال :عليَّ ألف درهم[(٦)] لهذا الجنين، لا يلزمه شيء.

وقال محمد: يصح إقراره[(٧)].

له: أنه أقر بدين[(٨)] لمن يثبت له الدين بسبب من الأسباب، وهو إتلاف ماله، فيحمل عليه تصحيحًا له.

لأبي يوسف: أن الإقرار المطلق ينصرف إلى ضمان العقود[(٩)]، وإن[(١٠)]

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، ق، ط، وذكرها أفضل لموافقة طريقة الكتاب.

(٢) في ط (ثوبًا منه) بدل (منه ثوبًا) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ك، ط زيادة (يلزمه) وفي ق زيادة (عليه) والزيادتان كل منهما توضح المعنى.

(٤) انظر البناية جـ ٧ ص ٥٥٦، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٨٩.

(٥) ما بين القوسين سقط من الأصل، ح، ط. وذكره أفضل لموافقة طريقة الكتاب.

(٦) (درهم) سقطت من ش وإثباتها أفضل لتمييز العدد.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٧٦، والبناية جـ ٧ ص ٥٦٠، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٩٤.

(٨) في ش، ز، ك، ق، ط (بالدين) بدل (بدين) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ح (المقصود) بدل (العقود) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ش، ز، ح، ك (فإن) بدل (وإن) والمعنى معهما واحد.

أقر[1] المأذون مطلقًا يصح، ويحمل على ذلك[2]، والعقد من الجنين لا يتصور، فبطل[3]، وحمله[4] على الاستهلاك لا يصح؛ لأنه حمل أمره على الفساد.

١٧٧٩ـ قال (أبويوسف): ولو أقر أنه غصب هذا الثوب، أو هذا العبد[5]، من هذا، أو من[6] هذا، وكل واحد منهما يدعيه، واستحلفاه، فحلف لهما، ثم أرادا أن يصطلحا على أخذ هذا العبد بينهما؛ لم يكن لهما ذلك[7] في قول أبي يوسف الآخر[8]، وفي قوله الأول، وهو قول محمد: لهما ذلك[9].

لمحمد: أنه لما أقر لأحدهما[10]، فقد أثبت لهما حق الاصطلاح[11]، واليمين لا تبطل الإقرار، فبقي هذ الحق.

له: أنهما كانا مخيرين بين الاصطلاح، والاستحلاف، ثم إذا اصطلحا، لم يكن لهما أن يستحلفاه، فإذا استحلفاه لم يكن لهما أن يصطلحا؛ لأن المخير بين الأمرين[12] إذا أختار أحدهما، فقد أبطل الآخر.

١٧٨٠ـ قال (أبويوسف): إذا قال هذا العبد لفلان[13]، لا بل أودعنيه فلان آخر،

---

(١) في ق، ط (إقرار) بدل (أقر) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ق زيادة (وكذا من المفاوض) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٣) في ز زيادة (إقراره) وفي ك زيادة (ذلك) والزيادتان كل منهما توضح المعنى.

(٤) في ش، ز، ك، ط (وأما حمله) بدل (وحمله) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز، ك، ق، ط (أنه غصب هذا العبد) بدل (غصب هذا الثوب أو هذا العبد) والثانية فيها زيادة تفصيل.

(٦) (من) سقطت من ش. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٧) (ذلك) سقطت من ك. والمعنى لا يكتمل بدونها. وفي ط زيادة (في ذلك) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٨) في ط زيادة (وقال) وذكرها وعدمه سواء.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٧٢.

(١٠) في ط زيادة (به) وهي توضح المعنى.

(١١) في ط زيادة (والاستحلاف) وإثباتها وعدمه سواء.

(١٢) في، ق، ط (أمرين) بدل (الأمرين) والمعنى معهما واحد.

(١٣) في ش، ز، ك، ق، ط زيادة (ثم قال) وهي توضح المعنى.

أو أعارنيه؛ قضي به للأول؛ لأنه استحقه بإقراره، ورجوعه لم يصح في حقه، فإذا[1] دفعه إلى الأول بغير قضاء، ضمن للثاني، ولو دفعه بقضاء لا يضمن.

وقال محمد: يضمن[2].

له: أنه أقر بالوديعة، ثم عرضه[3] للتلف بإقراره.

لأبي يوسف: أن القبض كان بإذن المالك، والدفع بأمر القاضي، وإكراهه[4].

١٧٨١ـ قال[5] (أبويوسف): ولو قال هذه الألف التي في يدي دفعها إلى فلان مضاربة[6]، ثم قال: لا بل هو مضاربة فلان، وادعى كل واحد منهما أنها له، دفعه[7] مضاربة بالنصف، ثم عمل به المضارب[8]، فالمال[9] للأول، وله نصف الربح، ويغرم للثاني مثل رأس المال، ولا يضمن له شيئًا من الربح.

وقال محمد. يضمن[10] لكل واحد منهما رأس ماله، والربح كله ماله، ويتصدق به[11].

له: أنه أتلفه[12] على الأول بإقراره للثاني، وأتلفه على الثاني بإقراره

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (فإن) بدل (فإذا) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٧٦، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٧٠.

(٣) في ط (وعرضه) بدل (ثم عرضه) والمعنى معهما واحد، وفي ش (عرض) بدل (عرضه) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط زيادة (به) ولا معنى لهذه الزيادة.

(٥) (قال) سقطت من ش، ح، أ، ق. وإثباتها أفضل لموافقة طريقة الكتاب.

(٦) في ز، ك، ق، ط زيادة (بالنصف) وهي تكمل المعنى.

(٧) في ز، ق (دفعها) بدل (دفعه) والأولى أنسب للسياق.

(٨) في ز، ك، ط ق زيادة (وربح) وهي تكمل المعنى.

(٩) في ط (فعند أبي يوسف المال) بدل (فالمال) والثانية أنسب؛ لأنه لاداعي لتكرار ذكر أبي يوسف.

(١٠) في ش، ز، ك، ق، ط (يغرم) بدل (يضمن) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٢٠.

(١٢) في ش، ز، ك، (أتلف) بدل (أتلفه) والثانية أنسب للسياق.

للأول، فصار كإقراره بالغصب منهما.

لأبي يوسف: أنه لما أقر للأول جاز إقراره[1] وظهرت المضاربة بينهما، فلما أقر للثاني، كان إقرارًا على الأول، فلا يصح في حق عين المال، وكان إقرارًا على نفسه بالضمان؛ فيصح، وبقيت المضاربة بينه وبين الأول على حالها، فكان الربح بينه وبين الأول، ولا ربح للثاني؛ لأن المال مضمون على المضارب في حق الثاني.

١٧٨٢ـ قال (أبويوسف): ولو قال لفلان عليَّ ألف درهم، [وإلا لفلان][2]، لا يلزمه شيء لا للأول، ولا للثاني، وهو كقوله لفلان، أو لفلان.

وقال محمد: الألف للأول. ولا شيء للثاني[3].

له: أن هذه كلمة[4] تذكر للتأكيد، يقول الرجل إن فعلت كذا، وإلا فعليَّ حجة، بمعنى التأكيد.

لأبي يوسف: أن قوله الأول[5]: (وإلا) قد يستعمل للتخيير، يقال: إركب هذه الدابة، وإلا هذه الدابة، أتركب[6] ههنا وإلا، ههنا؟ وقد تستعمل للتأكيد، وإنما يظهر أحدهما من الآخر بمعنى[7] ـ وهو أنه إذا كان جزءًا وبدلاً عن الأول ـ فهو تخيير ـ وما لا يصلح جزءًا وبدلاً فهو تأكيد، وهذا[8] يصلح للأول[9]، فكان تخييرًا، كقوله: أو لفلان.

---

(١) في ك، ق، ط زيادة (له) وهي توضح المعنى.

(٢) في الأصل (والألفان) وهو وهم من الناسخ.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٧٩.

(٤) في ش، ز، ك، ق، ط (الكلمة) بدل (كلمة) والمعنى معهما واحد.

(٥) (الأول) سقطت من ز، ح، ك، ق، ط. وعدم ذكرها أفضل؛ لأن المعنى واضح بدونها.

(٦) في ز، ق، ط (انزل) بدل (أتركب) والمعنى معهماواحد. إلا أن الأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٧) في ح، أ (المعنى) بدل (بمعنى) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ق (وهذا) بدل (وهنا) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ط (وهو أنه إذا كان جزءًا لا بدلاً فهو تأكيد وإن كان بدلاً لاجزءًا فهو تخيير، وهنا يصلح بدلاً عن الأول) بدل (وهو أنه إذا كان ... إلى ... وهنا يصلح للأول) والعبارة الأولى أصح من العبارة الثانية.

١٧٨٣ـ قال (أبويوسف): ولو قال: لفلان شرك في هذا العبد بدون الهاء ـ له نصفه ـ.

وقال محمد: له أن يبين ما شاء[1].

له: أن الشرك هو النصيب. قال الله تعالى ﴿وَمَا لَهُمْ فِيهِمَا مِن شِرْكٍ﴾[2] ـ أي نصيب ـ وذاك ـ[3] لا يختص بالنصف.

لأبي يوسف: أن الشركة، والشرك واحد في اللغة[4]، قال القائل

وشاركنا قريشًا في بقاها وفي أنسابها شرك العنان

أي شركة العنان، والشركة تقتضي التسوية.

١٧٨٤ـ قال (أبويوسف): ولو قال: دفع فلان إليَّ ألف درهم، أو نقد لي ألف درهم، ولم أقبض أنا، ووصل؛ لم يصدق.

وقال محمد: يصدق[5].

له: أن هذا اللفظ يستعمل[6] للتسليم، والتخلية، فصار كقوله: خليت بيني، وبين الدراهم، لكني لم أقبض، وصار كقوله: أقرضتني، أو سلفتني أو أسلمت[7] إليَّ، أو استودعتني[8]، أو وضعت عندي، أو أعطيتني، ولم أقبض.

لأبي يوسف: أنه أقر بفعل يتم به[9]، والذي هو فعله القبض، فإذا قال. لم أقبض، كان رجوعًا، كقوله: قبضتها فلم يتركني حتى ذهب بها[10]. بخلاف

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٦٤.

(٢) سورة سبأ: ٢٢.

(٣) في ط (وذا) بدل (وذاك) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ك، ق، ط (في اللغة واحد) بدل (واحد في اللغة) والمعنى معهما واحد. والبيت للنابغة الجعدي.

(٥) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٢٤.

(٦) في ق، ط (مستعمل) بدل (يستعمل) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ح (سلمت) بدل (أسلمت) والثانية أنسب للمعنى

(٨) في ق (أو أودعتني) بدل (أو استودعتني) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (بهما) بدل (به) والثانية أنسب للمعنى إذ المراد به المقر.

(١٠) في ش، ز، ق، ط، أ (أذهب بها) بدل (ذهب بها) والأولى أنسب للمعنى.

ما ذكر؛ لأن هذه عقود، أما[1] غير الإعطاء فظاهر، كذا[2] الإعطاء؛ لأنه لو قال: أعطيتك هذا المال، كان هبة، والعقد لا يلزمه[3] القبض.

١٧٨٥ـ قال (أبويوسف): المريض إذا أقر بألف درهم بعينها أنها لقطة عنده، وليس[4] له مال غيرها، يصدق في ثلثها، ويتصدق به، ولا يصدق في الثلثين[5].

وقال محمد: إن لم يصدقه الورثة، فكلها ميراث[6].

له: أنه بمنزلة قوله: ليست لي، ولو قال ذلك، لا يبطل الميراث؛ ولأنه إقرار لمجهول[7]، وذلك باطل.

لأبي يوسف: أن هذا[8] وصية بالتصدق في الحقيقة؛ لأن حكم اللقطة في المال هذا، ألا ترى أن الورثة إذا صدقوه تصدقوا بها، والوصية بالتصدق[9]، تبرع، فيصح في الثلث، بخلاف قوله: ليست لي؛ لأنه لا يقتضي الصدقة.

١٧٨٦ـ قال (أبويوسف): ولو قال: لفلان عليَّ عبدٌ، ثم أنكره، قُضِيَ عليه بقيمة عبد وسط، كما في المهر .

وقال محمد: القول قوله في قيمته[10].

له: أنه أقر بضمان العبد، والعبد قد يضمن بالغصب، والقبض على سوم

---

(١) في ق زيادة (في) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ش، ز (فكذلك) وفي ك، ط (وكذلك) بدل (كذا) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ح، ك، ق، ط، أ (لا يلازمه) بدل (لا يلزمه) والأولى أنسب للمعنى .

(٤) في الأصل، أ، ح (فليس) ولا تناسب السياق.

(٥) في ح، أ، ق زيادة (إلا أن تصدقه الورثة) وفي ط زيادة (إن لم تصدقه الورثة) وهاتان الزيادتان تفصلان المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٢٩.

(٧) في ش (أقر بالمجهول) وفي ز، ح، ط، أ (إقرار للمجهول) وفي ق، ط (أقر للمجهول) بدل (إقرار لمجهول) والثانية، والثالثة، والرابعة تؤدي إلى المعنى الصحيح.

(٨) في ش (هذه) بدل (هذا) والأولى أفضل لدلالتها على الوصية، وهي لفظ مؤنث.

(٩) (بالتصدق) سقطت من ط، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى .

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٧٦، وحاشية ابن عابدين جـ ٨ ص ١٥٧.

الشراء، والبيع الفاسد، وذا[1] لايختص بالوسط.

لأبي يوسف: أنه أقر بالدين، لأن كلمة (عليّ) تستعمل في الديون، والعبد لا يجب دينًا في الذمة إلا بالنكاح[2]، والخلع، والصلح عن دم عمد[3]، وفي هذه العقود يجب[4] عبد وسط[5].

١٧٨٧ـ قال (أبويوسف): إذا تزوج مجهولة نسب[6]، فأقرت أنها أمة فلان؛ جاز إقرارها على نفسها، لا في إبطال حق الزوج في النكاح، فإن ولدت بعد ذلك لأكثر من ستة أشهر، فالولد رقيق.

وقال محمد: هو حر[7].

لـه: أنه تزوجها على شرط حرية أولادها منه، فلا تُصدّق على إبطال هذا الحق، كما لو أعتقها المولى، لم يكن لها اختيار نفسها[8].

لأبي يوسف: أنه ولد الأمة، فيكون رقيقًا. ولو[9] أعتق إنما يعتق بالغرور، ولا غرور [ههنا][10]، لأن إمساكها بعد الإقرار، وطلب الولد منها رضى برق الولد، ولهذا لو طلقها تطليقتين بعد الإقرار، حرمت عليه.

١٧٨٨ـ قال (أبويوسف): إذا مات الرجل، وترك ثلاثة بنين، وثلاثة آلاف درهم، فاقتسموها، وأخذ كل واحد منهم ألفًا، فادعى رجل على أبيهم ثلاثة آلاف[11]، فصدقه الأكبر في الكل[12]، والأوسط في ألفين، والأصغر في

---

(١) في ط (وذاك) بدل (وذا) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ق (في النكاح) بدل (بالنكاح) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ز، ح، ك، ط (العمد) بدل (عمد) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ز، ق زيادة (عليه) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٥) في ط زيادة (أو قيمته) وهي توضح المعنى أكثر.

(٦) في ق، ط (النسب) بدل (نسب) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٨ ص ٢٩٢، والمبسوط جـ ١٨ ص ١٥٧.

(٨) في ط زيادة (لانعقاد النكاح على غير هذا الشرط) وفيها زيادة إيضاح للمعنى.

(٩) في ط (لو) بدل (ولو) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في الأصل، أ (هنا) وهذا لايناسب المعنى والسياق وفي ك (هنا) وفي ق (في هذا) بدل (ههنا) والمعنى معها واحد.

(١١) في ز، ح، ق، ك، ط، أ زيادة (درهم) وفيها تمييز العدد.

(١٢) في ق (في ذلك) بدل (في الكل) والثانية أوضح.

ألف منها، يأخذ من الأكبر جميع الألف التي في يديه[١]، ومن الأوسط خمسة أسداس الألف، ومن الأصغر ثلث الألف.

وقال محمد: من الأكبر والأصغر كذلك، ومن الأوسط يأخذ الألف[٢].

له: أن الأكبر لما أقر بثلاثة آلاف، فقد أقر أنه لا ميراث له، ولا لإخوته[٣]، والأوسط والأصغر يقولان: في التركة دين وميراث، فكان إقرار الأكبر مخالفًا لإقرارهما، فتميز إقراره، ويجمع بين إقرارهما؛ لأنهما من نوع واحد، فيأخذ الغريم من الأكبر كل ما في يده، فيكون ثلثها من نفسه، وثلثها مما في يد صاحبه[٤]؛ لأنه هكذا ملكها بإقراره، ولا حجة على المالك فيما يملكه، فحعل الغريم مستوفيًا من الألفين الذي[٥] أقر بهما الأوسط ثلثي الألف، وبقي من إقراره ألف وثلث، ومن إقرار الأصغر حصل مستوفيا ثلث الألف، وبقي من إقراره[٦] ثلثا ألف[٧]، ثم أرجع[٨]، نأجمع بين إقراريهما[٩]، فهما اتفقا على ثلثي ألف، فيأخذ من كل واحد منهما نصف ما اتفقا عليه، وذلك ثلث الألف، بقي من إقرار الأوسط ثلثا الألف، وفي يده ذلك، فيأخذ، ولا يبقى في يده شيء.

لأبي يوسف: أن الكل اتفقوا على ألف واحدة، والتركة في أيديهم على السواء، والدين يستوفى من الورثة بقدر حصتهم، فيأخذ المقر له من يد كل

---

(١) في ش، ز، ح، ط (يده) بدل (يديه) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٤٦.

(٣) في ط، أ (لأخويه) بدل (لأخوته) والأولى أفضل؛ لأنها تدل على مثنى، وهما الأوسط والأصغر.

(٤) في ز، ط، أ (صاحبيه) بدل (صاحبه) والأولى أفضل، لدلالتها على الأخوين الباقين.

(٥) في ز، ك، ط (اللذين) وفي ق (اللتين) بدل (الذي) والأولى أفضل لدلالتها على مثنى مذكر وهو (الألفين).

(٦) قوله (حصل مستوفيًا ثلث الألف، وبقي من إقراره) سقط من ش، ز، ك، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٧) في ق (الألف) بدل (ألف) والمعنى معهما واحد.

(٨) (أرجع) سقطت من ش، ز، ك، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٩) في ش، ز (إقرارها) بدل (إقراريهما) والثانية أنسب للمعنى.

واحد[1] ثلث الألف، ومتى أخذه، وصل إليه جميع ما أقر به الأصغر، ثم اتفق الأوسط والأكبر على ألف أخرى، فيأخذ من كل واحد منهما نصفه، فحصل[2]، مستوفيًا جميع الألف [الذي اتفقا عليه وبقي في يد الأوسط سدس الألف، وفي يد الأكبر سدس[3] الألف][4]. وقد[5] بقي من[6] تمام حق الغريم في زعم الأكبر سدس الألف، لأنه ليس في يده إلا ذلك[7]، فيقي للأوسط سدس الألف[8]، وأخذ منه خمسة أسداس[9].

١٧٨٩ـ قال (أبويوسف): دار بين رجلين، أقر أحدهما أنها بينهما وبين فلان أثلاثًا، وأقر الآخر أنها بينهما وبين هذا المقر له، وبين آخر[10] أرباعًا، فتجعل الدار في يد[11] أخوين أكبر وأصغر، فالأكبر أقر أنها بينهما وبين زيد أثلاثًا، وأقر الأصغر أنها بينهما وبين زيد وعمرو أرباعًا، أما زيد فقد اتفقوا[12] عليه، وأما عمرو فقد أقر له الأصغر وأنكره الأكبر.

فعند أبي يوسف: لزيد أن يأخذ الربع من يدالأصغر، ويضم إلى ما في يد الأكبر، فيجعل بينهما نصفين ـ وهو رواية أبي حنيفة.

---

(١) في ر، ق، ط زيادة (منهم) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ز، ط (فجعل) وفي ق (فيحعل) بدل (فحصل) والثالثة أنسب للمعنى.

(٣) في، ش، ز (سدسين) والصواب ما أثبتناه، لأنه أخذ الثلث ثم النصف من نصيب الأوسط والأكبر، فبقي سدس من نصيب كل واحد منهما. فالنصف يساوي ثلاثة أسداس، وبعد أخذ الثلث بقي مع كل واحد منهما أربعة أسداس ـ لأن ثلث الستة الأسداس سدسين ـ فبعد أخذ النصف من كل منهما وهو يساوي ثلاثة أسداس بقي مع كل واحد منهما سدس.

(٤) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ، ح، وإثباته أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) (قد) سقطت من (ك) ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) في ش، ز، ق، ط، ك (إلى) بدل (من) والمعنى معهما واحد.

(٧) قوله (لأنه ليس في يده إلا ذلك) سقط من ش، ز، ك، ق، ط. وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى. وفي ك، ق، ط زيادة (فيدفعه إليه) وهي توضح المعنى.

(٨) في ق زيادة (سالمًا) وهي توضح المعنى.

(٩) في ق، ط (أسداسه) بدل (أسداس) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ز (الآخر) بدل (آخر) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ط (بين) بدل (في يد) والثانية أنسب للمعنى.

(١٢) في ش، ز، ك، ق، ط (اتفقا) بدل (اتفقوا) والأولى أفضل لدلالتها على الأصغر والأكبر.

وقال محمد: وهو روايته عن أبي حنيفة ـ يأخذ من[١] الأصغر خمس ما في يده، ويضم إلى ما في يد الأكبر، فيجعل[٢] بينهما نصفين[٣].

لـه: أن زيدًا، وعمرًا[٤] [أقرَّا][٥] له جميعًا فمن حجة الأصغر أن يقول لـه: لو كذبني الأكبر، كان لك في[٦] يدي سهم، ولي سهم، ولعمرو سهم، فلما صدقني الأكبر فيك خاصة، فقد دفع نصف مؤنتك عني، فلي سهم، ولعمرو سهم، ولك نصف سهم، فذلك سهمان ونصف، وفيه كسر، فأضعف[٧] فيصير [خمسة فيأخذ][٨] خمس ما في يده، ويضم إلى ما في يد الأكبر، فيصير[٩] بينهما نصفين، لكل واحد[١٠] ثلاثة، وبقي في يد الأصغر أربعة بينه وبين عمرو نصفان.

لأبي يوسف: أن الأصغر أقر أن الدار بين أربعة أنفس، وزيد رابعهم، ولو كان جميع الدار في يده، دفع إليه ربعها، فإذا[١١] كان نصفها دفع إليه[١٢] ربع ما في يده، وصار[١٣] [الذي في يده أربعة] [١٤]، فصار النصف

---

(١) في ز زيادة (يد) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش، ز، ح، ك، ق، ط، أ (فيكون) بدل (فيجعل) والمعنى معهماواحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٤٦، وما بعدها.

(٤) (وعمرًا) سقطت من ز، ح، ق، ط، أ. والصحيح إسقاطها؛ لأنهما لم يقرا جميعًا إلا لزيد.

(٥) في الأصل (أقر) وما اثبتناه هو الصواب لدلالتها على مثنى وهما الأصغر والأكبر.

(٦) في ز، ك، ق، ط زيادة (مما في) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ز (فانكسر فتضعف) وفي ق (وفيه كسر فيضعف) وفي ط (وفيه كسر نضعفه) بدل (وفيه كسر فأضعف) والمعنى واحد.

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يكتمل بدونه.

(٩) في ق (فيكون) بدل (فيصير) والمعنى معهما واحد. وفي ز، ق، ك، ط زيادة (ستة) وهي توضح المعنى .

(١٠) في ق زيادة (منهما) وهي توضح المعنى.

(١١) في ش (فإن) بدل (فإذا) والمعنى معهما واحد.

(١٢) قوله (ربعها، فإذا كان نصفها دفع إليه) سقط من ط وهو وهم من الناسخ حيث اشتبهت عليه، (إليه) الأولى مع الثانية.

(١٣) في ز، ش، ك، ق (فصار) بدل (وصار) والمعنى معهما واحد.

(١٤) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يتم بدونه.

الأخير[١]، الذي في يد الأكبر أربعة أيضًا[٢]، فيأخذ سهمًا من الأصغر، ويضم إلى ما في يد الأكبر، فيصير خمسة بينهما نصفان، فانكسر، فاضرب اثنين في أصل الحساب[٣]، وهي ثمانية التي هي[٤] كل الدار، فيصير ستة عشر، يأخذ[٥] زيد من الثمانية التي[٦] في يد الأصغر سهمان، ويضم إلى ما في يد الأكبر، فيصير عشرة[٧]، لكل واحد منهما خمسة، وبقي في يد الأصغر ستة، فيقسم بينه وبين عمرو نصفان، لكل واحد منهما ثلاثة.

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط، أ (الآخر) بدل (الأخير) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) (أيضًا) سقطت من ك، ق، ط. ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٣) في ز (المسألة) بدل (الحساب) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ز، ح، ك، ق، أ (الذي هو) بدل (التي هي) والثانية أفضل لدلالتها على الثمانية.

(٥) في ط (فيأخذ) بدل (يأخذ) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ق (الذي) بدل (التي) والثانية أنسب لدلالتها على الثمانية.

(٧) في ز، ك، ق، ط زيادة (فيصير) ولا أثر لها.

باب ما تفرد بـــه كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حده

١٧٩٠ـ قال (أبوحنيفة): المكاتب إذا أقر أنه [افتض][١] حرة، أو أمة، أو صبية بأصبع، فهذا إقرار بالجناية[٢]، يؤاخذ به في الحال ما دام مكاتبًا، فإذ عجز لم يؤاخذ بـه، كما إذا[٣]قال: فيما إذا قُضِيَ عليه بأرش جناية[٤] ثم عجز.

وقال محمد: إن كان قضي عليه؛ لم يسقط لعجزه، وإن لم يقض يسقط لعجزه، في[٥] أرش جنايته ـ قضي عليه أو لم يقض ـ.

وقال أبويوسف: هذا إقرار بالمال، فيؤاخذ به في الحال، وبعد العجز، وقد مر في بابه في المأذون[٦] إذا أقر[٧].

---

(١) في الأصل (اقتضى) وهو وهم من الناسخ

(٢) في ز (بجناية) بدل (بالجناية) والمعنى معهما واحد.

(٣) (إذا) سقطت من ك، ق، ط. وعدم إثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ز (الجناية) بدل (جناية) والمعنى معهما واحد. وفي ح، ز، ك، ق، ط، أ زيادة (خطأ) وهي تكمل المعنى؛ لأن عند أبي حيفة إذا قضي عليه بأرش الجناية الخطأ بعد م أقر به، فأدى بعضه ثم عجز بطل فيه ما بقي. (المبسوط جـ ٨ ص ١٦٣).

(٥) في ز، ك، ط، ق. زيادة (كما قال في) وفي ح زيادة (كما في) وأي من الزيادتين تكمل المعنى؛ لأن عند محمد إذا عجز المكاتب بعد قضاء القاضي بأرش جناية الخطأ يصير دينًا، ويلتحق بسائر الديون، أما إذا عجز قبل قضاء القاضي، فإنه يسقط. وهو قول أبي يوسف. (المصدر السابق).

(٦) في ق (في باب المأذون) بدل (في بابه في المأذون) والثانية أفضل لاستقامة المعنى معها.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٦٢، والمسألة (١٧٦٩) .

باب ما قـــالـــه زفـــر

١٧٩١ـ قال (زفر): إذا قال: لفلان عليَّ ألف درهم، لا بل ألفان؛ يلزمه[١] ثلاثة آلاف[٢].

وعندنا: يلزمه ألفان[٣].

لـه: أنه أقر بألف[٤]، ثم رجع[٥]، وأقر بألفين، فصح الإقرار، ولم يصح الرجوع، كما في قوله: أنت طالق واحدة، لا بل ثنتين.

لـنا: أن هذا إخبار يجري فيه الغلط، فيصح الاستدراك ويلزمه[٦] الأكثر، بخلاف الطلاق؛ لأنه إنشاء ولا[٧] يملك إبطال ما أنشأ.

١٧٩٢ـ قال (زفر): إذا أقر لأجنبية بالدين[٨] في مرضه، ثم تزوجها، ثم مات؛ بطل هذا الإقرار.

وعندنا: لا يبطل[٩].

لـه: أنه طرأ عليه ما يمنع صحته، فيبطل، كما إذا[١٠] أوصى لها، ثم تزوجها، وصار كما لو[١١] أقر لابنه، وهو نصراني، ثم أسلم.

---

(١) في ك (لزمه) بدل (يلزمه) والمعنى واحد.

(٢) في ط زيادة (درهم) وهي تميز العدد.

(٣) والقياس قول زفر، وقول الثلاثة الأصحاب استحسان، انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٩، والبدائع حـ ١٠ ص ٤٥٦٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٣.

(٤) في ز، ك (بالألف) بدل (بألف) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز، ق زيادة (عنها) ولا أثر لهذه الزيادة.

(٦) في ق، ط (فيلزمه) بدل (ويلزمه) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ق، ط (فلا) بدل (ولا) والمعنى معهما واحد.

(٨) (بالدين) سقط من ش، ز، أ، ك، ق، ط. وسقوطها لا يؤثر في تغيير المعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٣٣، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٥، ٢٦.

(١٠) في ط (لو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ز (إذا) بدل (لو) والمعنى معهما واحد.

لنا: أنه أقر، وليس بينهما سبب تهمة، فلا يبطل بسبب يحدث بعده، بخلاف الوصية؛ لأنها تمليك عند الموت، والزوجية قائمة عند الموت، وبخلاف الابن؛ لأن سبب التهمة قائم، وهو البنوة.

١٧٩٣ـ قال (زفر): ولو دفع إلى رجل مالاً مضاربة، فجاء المضارب بألفي درهم، وقال: رب المال، كان رأس المال ألفين[١]، ولم تربح، فالقول قول رب المال في قول أبي حنيفة الأول ـ وهو قول زفر ـ وفي قوله الآخر، وهو قولهما ـ القول قول المضارب[٢].

له: أن رب المال ينكر شركة[٣] المضاربة[٤] في حالة، وقد اتفقا أنه عمل في ماله، فكان القول قوله.

لنا: أنه ينكر قول[٥] الزيادة على ألف، فالقول قوله، كالغاصب.

١٧٩٤ـ قال (زفر): ولو قال واحد: غَصَبْنَا من فلان ألف درهم، ثم قال: كنا عشرة أنفس، وفلان ادعى أنه هو الغاصب الألف[٦] منه، يلزمه عشر الألف، ولو قال: كنا ثلاثة، يلزمه ثلث الألف.

وعلى هذا: إذا قال أقرضنا، وأودعنا، أو أعارنا، أو قال: له علينا.

وعندنا: يلزمه الألف كله[٧].

له: أنه أضاف الإقرار إلى نفسه، وإلى غيره، فلزمه[٨] حصته.

لنا: أن هذه الصيغة تستعمل في الواحد، قال الله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَآ﴾[٩]،

---

(١) في ش، ز، ح، أ، ق، ط، ك (كله رأس المال) بدل (كان رأس المال ألفين) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٢٠.

(٣) في ط (منكر لشركة) بدل (ينكر شركة) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ك (المضارب) بدل (المضاربة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (قبض) بدل (قول) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ز، ك، ط (للألف) بدل (الألف) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) انظر المبسوط ج ١٨ ص ١٨٤، وحاشية ابن عابدين، جـ ٨ ص ٢١١.

(٨) في ش (يلزمه) وفي ط (ولزمته) وفي ح (فتلزمه) بدل (فلزمه) والثالثة أنسب للمعنى، لدلالتها على الحصة وهي مؤنث.

(٩) سورة النساء: ١٠٥، المائدة: ٤٤: الزمر: ٢، ٤١.

﴿إِنَّ عَلَيْنَا جَمْعَهُۥ وَقُرْءَانَهُۥ ﴿١٧﴾﴾[1]، فيحمل عليه بظاهر الحال؛ لأن الظاهر أن الإنسان يستعمل[2] ببيان فعل نفسه، دون غيره، فإذا أضاف إلى غيره، فقد رجع عن البعض، فلا يصح. ولو قال: غصبناه[3] جميعًا، أو علينا جميعًا، أو علينا كلنا[4]، وأشار إلى قوم، لزمه حصته بالإجماع؛ لأنه لا يستعمل في الواحد

١٧٩٥- قال (زفر): لو قال: هذا المال الذي[5] في يدي ميراث عن أبي لي، ولهذا - وهو أخي - فقال المقر له: أنا ابن الميت، لا أنت، والمال كله لي؛ فالمال كله له.

وعندنا: يدفع إليه النصف[6].

له: أنه ظهر بنوة هذا بتوافقهما، ولم تثبت بنوة صاحب اليد.

لنا: أنه ما أقر[7] إلا بالنصف، فلا يدفع اليد إلا ذلك.

١٧٩٦- قال (زفر): ولو قال: لفلان عليّ ألف درهم زيوف، فقال المقر له [8] بل هي[9]، جياد؛ بطل إقراره، ولا يلزمه شيء.

وعندنا: عليه الزيوف[10].

له: أنه رد إقراره بالزيوف، وادعى عليه الجياد وهو ينكر.

لنا: أنه صدّقه في الأصل، وادعى عليه صفة الجودة، فيثبت الأصل.

وعلى هذا الاختلاف[11]: لو قال: لفلان[12] علي ألف درهم من ثمن عبد،

---

(١) سورة القيامة: ١٧.
(٢) في ط (يستقل) بدل (يستعمل) والأولى أنسب للمعنى.
(٣) في ق، ط، أ (غصبنا) بدل (غصبناه) والثانية أنسب للمعنى.
(٤) في ز (كلها) بدل (كلنا) والثانية أنسب للسياق.
(٥) (الذي) سقطت من ز، ولا يتغير المعنى بسقوطها.
(٦) وقول الثلاثة استحسان، وقول زفر قياس. (البدائع جـ ١٠ ص ٤٦٠٩).
(٧) في ق، ط زيادة (له) وهي توضح المعنى.
(٨) في ك، ق زيادة (لا) وهي توضح المعنى.
(٩) في ش، ط، ك (هو) بدل (هي) والثانية أنسب لأن الدراهم لفظ مؤنث.
(١٠) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٨٥، والبناية جـ ٧ ص ٥٧٨.
(١١) في ز، ح، ك، ق، ط، أ (قال) بدل (على هذا الاختلاف) والثانية أفضل لوضوح المعنى معها.
(١٢) في ز، ك، ق، ط، أ (له) بدل (لفلان). والمعنى معهما واحد.

فقال المقر له: بل هي[1] ثمن الجارية[2] أو هي قرض[3]. والحجج مامر.

١٧٩٧ـ قال (زفر): لو قال: له[4] علي ألف[5]، فقال المقر له: هذه الألف لفلان؛ لا يلزمه شيء.

وعندنا: يأخذ الألف[6]، ويسلمه إلى فلان[7].

له: أنه رد إقراره له[8]، وادعى مالاً لغيره.

لنا: أنه صدّقه في وجوب الألف له[9]، ثم أقر به لغيره، بسبب غير الذي أقر به، وهذا ليس برد الإقرار بالألف.

١٧٩٨ـ قال (زفر): ولو قال: هذا العبد لك، ابتعته منك ـ متصلاً بالأول ـ صح إقراره له، ودعواه بالشراء[10] منه باطل، حتى لو أقام عليه بينة، لم تقبل عنده[11].

وعندنا: تقبل بينته.

له: أنه إقرار بالملك له في الحال، ودعوى الشراء منه قبل هذا الزمان، وهو تناقض.

لنا: أنه[12] معنى هذا الكلام عند الوصل: أنه كان لك، فابتعته منك، إلا

---

(١) في ز (هو) بدل (هي) والثانية أنسب للمعنى لدلالتها على الدراهم وهي لفظ مؤنث، وفي ر، ط زيادة (من) واثباتها وعدمه سواء.

(٢) في ش، ك، ق، ط (حارية) بدل (الجارية) والمعنى واحد.

(٣) في ز، ح، ق، ط، أ زيادة (فهو على هذا الاختلاف) وهذه الزيادة تناسب النسخ التي وردت فيها، لأنها لم تذكر في هذه النسخ في بداية الكلام، فذكرت في آخره

(٤) (له) سقطت من ق. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٥) في ز، ق، ط، زيادة (درهم) وهي تميز العدد.

(٦) في ش، ز، ك، ق، ط (يأخذه) بدل (يأخذ الألف) والثانية أوضح.

(٧) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٨٥.

(٨) (له) سقطت من ك، ق. ولا يتغير المعنى بسقوطها .

(٩) (له) سقطت من ش. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٠) في ز، ك، ط (الشراء) بدل (بالشراء) والمعنى معهما واحد .

(١١) (عنده) سقطت من ك، ق، ط، وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب باب زفر.

(١٢) في ز، ك، ق، ط (أن) بدل (أنه) والأولى أنسب للمعنى والسياق.

أنه خلاف الظاهر، فلا[1] يقبل إلا بحجة.

١٧٩٩- قال (زفر) ولو قال الابن: أوصى أبي بثلث ماله لفلان، لا بل لفلان، لابل لفلان؛ لكل واحد منهم[2] ثلث ماله، ولا يبقى للابن شيء.

وعندنا: الثلث للأول، ولا شيء للثاني، والثالث[3].

له: أن إقراره للأول صح، واستحق الثلث، ثم رجوعه[4] عنه لا يصح، وإقراره للثاني صحيح، فاستحق ثلثًا، وكذا[5] الثالث، وصار كما لو أقر بألف درهم دين لهذا، ثم قال: لا بل لهذا[6].

لنا: أن الوصية نفاذها من الثلث، وقد أقر بها[7] للأول، فاستحقه، فلم يصح رجوعه بعد ذلك، ولا إقراره للثاني بها؛ لأنه لا فى حق الأول[8]، بخلاف الدين؛ لأنه مقدم على الوصية والميراث، والله أعلم.

---

(١) في ش، ز، ك، ق (فلم) بدل (فلا) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش (منهما) بدل (منهم) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن المراد هنا ثلاثة.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ١٨٨.

(٤) في ق (رجع) بدل (رجوعه) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ك (فكذلك) وفي ط (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى واحد.

(٦) (ثم قال: لا بل لهذا) مكررة في ط. وهو وهم من الناسخ.

(٧) في ك (به) بدل (بها) والثانية أفضل لدلالتها على الوصية.

(٨) في ش (لا حق للأول) بدل (لاقى حق الأول) والثانية أنسب للمعنى.

باب ما قـــاله الشافعي

١٨٠٠ـ قال (الشافعي): في أحد قوليه: يجوز إقرار المريض لوارثه بدين، أو عين[١].

وعندنا: لايجوز[٢].

لـه: أنه ملكه، وقد أقر[٣] لغيره، فيصح، كما في حال[٤] الصحة.

لـنـا: قـولـه ـ ﷺ ـ: «لا وصـيـة لـوارث، ولا إقـرار لـه بـديـن»[٥]؛ لأن المريض محجور عليه في هذا الإقرار لتعلق حق غيره من الورثة بماله، ولهذا لا يملك الهبة والوصية[٦] لـه بشيء، وإقرار المحجور[٧] باطل، بخلاف[٨] الصحة؛ لأنه لا حجر[٩].

١٨٠١ـ قال (الشافعي): المريض إذا كان عليه دين في الصحة فأقر بدين في

---

(١) في ك زيادة (في أحد قوليه) وهي زيادة تناسب مافي نسخة ك حيث لم تذكر في أول الجملة كما في بقية النسخ.

(٢) (انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٣١، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٩٥ والبناية جـ ٧ ص ٥٩٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٥). وأما عند الشافعي فالصحيح من المذهب أنه يصح إقرار المريض للوارث، (انظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٤٠، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٢٤، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١٤٢).

(٣) في ز، ك، ط زيادة (به) وهي توضح المعنى.

(٤) في ز، ك، ق، ط (حالة) بدل (حال) والمعنى معهما واحد.

(٥) رواه الدارقطني، في كتاب الوصايا، حديث رقم ١٢، جـ ٤ ص ١٥٢، قال الزيلعي: وهو حديث مرسل. ونوح بن دراج ضعيف. (نصب الراية جـ ٤ ص ١١١) وقال العيني أيضاً مرسل، انظر البناية جـ ٧ ص ٥٩٣.

(٦) في ك (والصدقة) بدل (والوصية) والثانية أنسب للسياق.

(٧) في ك زيادة (عليهما) وفي ق زيادة (عليه) والزيادة الثانية تزيد من وضوح المعنى.

(٨) في ش، ك، ط، ح، ز، أ زيادة (حالة) وهي توضح المعنى. وفي ق زيادة (الإقرار حالة) وهي توضح المعنى أكثر.

(٩) في ك، ط، ز زيادة (ثمة) وهي توضح المعنى.

مرضه، فالدينان سواء، وهو قول ابن أبي ليلى.

وعندنا: دين الصحة مقدم[1].

له: أنه إقرار لا تهمة فيه، فكان الثابت به[2]كالثابت في حال الصحة، ولهذا [يقضيان][3] من كل المال، فكانا سواء.

لنا: أن حق غرماء الصحة تعلق بمال المريض مرض الموت في أول مرضه[4]؛ لأنه عجز عن قضائه من مال آخر، فالإقرار الثاني صادف حق غرماء الصحة، فكان محجورًا عنه[5]، ومدفوعًا به[6].

١٨٠٢ـ قال (الشافعي): إذا ادعى رجل دينًا على الميت، وله ابنان فصدقه أحدهما، وكذبه الآخر، على[7] المُصَدِّقِ نصف الدين.

وعندنا: يؤخذ من المُصَدِّقِ[8]كل الدين مما في يده[9].

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٨ ص ٢٦، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٩٧ وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٣، والبناية جـ ٧ ص ٥٨٧. وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٢٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٤٠.

(٢) في ط (الثابت في حالة المرض) بدل (الثابت به) والثانية أفضل؛ لأن المراد، الثابت بالإقرار في حالة المرض، كالثابت بالإقرار في حالة الصحة.

(٣) في ش، ز، ح، ك، ق، ط (يقضى) بدل (يقضيان) والثانية أفضل لدلالتها على المثنى وهو الإقرار بالدين في حال الصحة والإقرار بالدين في حال المرض، فهما دينان ـ إلا أن حذف النون خطأ، لعدم وجود الداعي لحذفها. ولذلك أثبت النون في المتن.

(٤) في ز، ط (المريض في أول مرض الموت) بدل (المريض مرض الموت في أول مرضه) والعبارتان تؤديان إلى المعنى المراد، إلا أن الأولى أوضح. وفي ش، ك، ق (المرض) بدل (مرضه) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ك (عليه) بدل (عنه) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) (عنه ومدفوعًا به) سقطت من ش، ط، ك. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح: وفي ش، ز، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ك زيادة (وتمامه في المختلف) وهاتان الزيادتان أوضحتا مكان ورود هذا الخلاف.

(٧) في ش، ز، ك، ق (فعلى) بدل (على) والمعنى معهما واحد.

(٨) (من المصدق) سقطت من ز، ح، ك، ق، ط، أ وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) انظر البناية جـ ٧ ص ٦٠٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٩. والكفاية بهامش فتح القدير جـ ٧ ص ٣٧٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ٢٠ ص ٢٢٧.

لـه: أنه يقر[1] به[2] في التركة، وفي يده نصفها، فيصح بقدر نصفه[3].

لـنا: أنه إذا [4] أقر بالدين ممافي يده[5]- وهو مقدم على الميراث - فما لم يُقضَ جميع الدين، لايكون لـه شيء.

١٨٠٣- قال (الشافعي): ولو قال رجل: لفلان عليّ ألف درهم إلا ثوبًا، أو قال: إلا شاة؛ صح الاستثناء، ويسقط قدر قيمة الثوب[6].

وعندنا: يلزمه كل الألف[7].

لـه: أنه استثنى مالاً من مال، فيصح، كما لو[8]كان[9] جنسه.

لـنا: أنه ليس من جنسه - لا صورة، ولا معنى - ولا وجه لتصحيحه بحال، بخلاف استثناء كر حنطة، أو عددي متقارب؛ لأنه جنسه معنى، فإنه مقدّر كالمستثنى[10] وهذا يكفي للاستثناء،لمامر في باب محمد[11].

١٨٠٤- قال (الشافعي). الابن إذا أخذ ميراث الأب، ثم أقر بابن آخر للميت، لا يشترك[12] في الميراث.

وعندنا: يأخذ نصف ما ورثه[13].

---

(١) في ك (أقر) بدل (يقر) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ك (بالدين) بدل (به) والأولى أوضح.

(٣) في ز (نصفها) بدل (نصفه) والثانية أفضل؛ لأن الضمير فيها يدل على المقر.

(٤) (إذا) سقطت من ز، ك، ق، ط، آ، وعدم ذكرها أفضل لاستقامة المعنى.

(٥) (مما في يده) سقطت من ز، ك، ق، ط. الإثبات أفضل لزيادة الإيضاح .

(٦) في ح، ق زيادة (والشاة) واثباتها فيه زيادة إيضاح للمعنى.

(٧) (انظر المبسوط جـ١٨ ص ٧٥، ٨٧، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٥٦٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٥٨، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٢٧، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٥).

(٨) في ز، ح، ق، ط، آ (إذا) بدل (لو) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ز، ك،ط زيادة (الاستثناء من) وفي ق زيادة (من) وتوضح هاتان الزيادتان المعنى.

(١٠) في ق، ط زيادة (منه) وهي زيادة تكمل المعنى.

(١١) في المسألة (١٧٧٥).

(١٢) في ز، ق (يشاركه) وفي ش، ط (يشركه) وفي ح، أ (يشرك) وفي ك (شركة له) بدل (يشترك) والمعنى مع جميع هذه الألفاظ واحد

(١٣) انظر الأم جـ ٦ ص ٢٢٥، ٢٢٦، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٦٣، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٠٨.

له: أن الإرث لا يستحق إلا بثبوت النسب، وبإقرار هذا الابن لا يثبت النسب؛ لأنه حمل النسب على غيره.

لنا: أنه أقر له[1] بنصف ما في يده، فصح[2] إقراره في استحقاق المال ـ إن لم يصح في حق النسب ـ لأنها متغايران[3] في الجملة، وإقرار الوكيل على موكله نذكره في كتاب الوكالة، في باب زفر[4].

---

(١) (له) سقطت من ش، ز، ق، ك. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٢) في ز، ك، ط (فيصح) بدل (فصح) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط (يتغايران) بدل (متغايران) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) والصحيح أنه في باب أبي يوسف: وليس في باب زفر، انظر المسألة (١٨١٧).

كتاب الوكالة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٨٠٥ـ قال (أبوحنيفة): التوكيل[١] بغير رضا الخصم، لا يصح.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يصح - وهو قول ابن أبي ليلى[٢] -.

لهما: أن الدعوى حق المدعي، فإن شاء باشر بنفسه، وإن شاء فوض إلى غيره، كقبض الدين، والتقاضي.

له: أن الجواب مستحق على الخصم بلسانه عينًا؛ لأنه هوالمقدور له، وفي التوكيل نقل هذا الحق إلى غيره على وجه لا يُعَرَّى عن الضرر لصاحب[٣] الحق، وهو ضرر شدة الخصومة، فلا يجوز بغير رضاه، كالحوالة بالدين، بخلاف قبض الدين[٤] والتقاضي[٥] لا يختلف، وقد عرف[٦].

١٨٠٦ـ قال (أبوحنيفة): التوكيل بقبض الدين توكيل بالخصومة.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لايكون توكيلاً بالخصومة[٧].

---

(١) في ك زيادة (بالخصومة) وهي توضح المعنى.

(٢) في ط، أ (وهو قول أبن أبي ليلى، يصح) بدل (يصح - وهو قول ابن أبي ليلى) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٣، ٧، واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ٦١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٥٠، والبناية جـ ٧ ص ٢٦٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٥٥.

(٣) في ق (بصاحب) بدل (لصاحب) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ق (العين) بدل (قبض الدين) والثانية أنسب للمعنى والسياق.

(٥) في ش، ز، ح، ق، ط، زيادة (لأنه) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش، ز، ق، ط زيادة (وقد عرف بتمامه في طريقه الخلاف) وفي ك زيادة (وتمامه في المختلف). وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف (انظر المختلف لورقة ١١٠).

(٧) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٧، البدائع جـ ٧ ص ٣٤٥٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٨، والبناية جـ ٧ ص ٣٥٦.

لهما: أن التوكيل تناول قبض الدين - لا غير - فصار [1] كالتوكيل بقبض العين.

له: إن ما يقبضه، الوكيل ملك المطلوب، فكان توكيلاً بالتمليك[2] بطريق المعاوضة[3]، ولا يتمكن من ذلك إلا بإثباته[4]، والخصومة فيه، كالوكيل بأخذ الشفعة، والرجوع في الهبة، بخلاف العين؛ لأنه موجود دون خصومته[5].

١٨٠٧- قال (أبوحنيفة): الوكيل لا ينعزل بعزل الموكل حال غيبته مالم يعلم، والعلم لا يتحقق إلا بخبر اثنين، أو واحد عدل.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يقع بخبر الواحد، وإن لم يكن عدلاً.

لهما: أنه معاملة، فصار كالإخبار بالتوكيل[6].

له: أن فيه ضرب إلزام، وفيه إحتمال [الضرر][7] بالتوكيل، فيشترط فيه[8] أحد شرطي الإلزام، وهو العدد، أو العدالة، بخلاف التوكيل؛ لأنه مختار، ولا ضرر فيه.

وعلى هذا الخلاف: إعتاق العبد الجاني بعد الإخبار بالجناية وصيرورته مختارًا للفداء، أو سكوت[9] الشفيع، والبكر وقد[10] زوجها الولي، ومن أسلم في دار الحرب فأخبر بالشرائع، وحجر العبد المأذون.

---

(١) (فصار) سقطت من ق، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٢) في ز، ك، ط (بالتملك) بدل (بالتمليك) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ق (المعونة) بدل (المعاوضة) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش (بإنابته) بدل (بإثباته) وتؤديان إلى المعنى. وفي ك (بطريق النيابة عنه في الخصومة) بدل (بإثباته والخصومة فيه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ح (خصومة) بدل (خصومته) والثانية أنسب للسياق.

(٦) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٨٦، ٣٤٨٧. والبناية جـ ٧ ص ٣٧٧.

(٧) في الأصل (الضرب) وهو وهم من الناسخ.

(٨) (فيه) سقطت من ح، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) في ق، أ (وسكوت) بدل (أو سكوت) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ك (التي قد) بدل (وقد) والمعنى معهما واحد.

١٨٠٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا وكله[1] بشراء جارية، وسمى جنسها، وثمنها، فاشتراها له[2] عمياء، أو مقطوعة اليدين، أو الرجلين، أو مقطوعة رجل، أو يد من جانب[3]، أو مقعدة، أو مجنونة؛ ينفذ على الموكل.

وقال أبويوسف ومحمد ـ وهو قول الشافعي ـ: لا ينفذ على الموكل[4].

وأجمعوا[5] أنه لو اشترى عوراء أو مقطوعة يد[6] أو رجل واحدة بمثل قيمتها، أو بغبن يسير، نفذ[7] عليه، والحجج مرت في مسألة التوكيل[8] بالبيع المطلق، أو[9] باع[10] بما عزّ أو هان[11] في كتاب البيوع في بابه[12].

١٨٠٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا وكله أن[13] يشتري له عبدين بألف درهم، وقيمتهما سواء، فاشترى أحدهما بخمسمائة أو أقل ـ جاز على الموكل بالإجماع[14].

---

(١) في ش (وكل) بدل (وكله) والمعنى معهما واحد.

(٢) (له) سقطت من ش، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٣) قوله (أو مقطوعة رجل، أو يد من جانب) سقط من ش، ز، ح، ق، ط، أ. وإثبات العبارة أفضل لبيان الحكم في هذه الحالة.

(٤) (على الموكل) سقطت من ش، ز، ق، ط، ك. وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

انظر الجامع الصغير ص ٢٣٥ والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٨، والبناية جـ ٧ ص ٣٢٧، وفتح القدير جـ ٧ ص ٧٢، والمبسوط جـ ١٩ ص ٣٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٠، ومغني المحتاج جـ ١٩ ص ٧٨.

(٥) في ط زيادة (على) وهي توضح المعنى.

(٦) في ك زيادة (واحدة) وهي توضح المعنى.

(٧) في ق، ط (ينفذ) بدل (نفذ) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ش، ز، ك، ط (الوكيل) بدل (التوكيل) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ز، ك، ط، ق (إذا) بدل (أو) والأولى أنسب للسياق.

(١٠) في ق (باعها) بدل (باع) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ز، ح، ك، ق، ط (وهان) بدل (أوهان) والمعنى معهما واحد.

(١٢) (في بابه) سقطت من ط. وذكرها أفضل لمعرفة الباب من كتاب البيوع، الذي وردت فيه هذه المسألة. انظر المسألة (١٤٣٢).

(١٣) (أن) سقطت من ك. وإثباتها أفضل لاستقامة العبارة. وفي ط (بأن) بدل (أن) والمعنى معهما واحد.

(١٤) في ز، ك، ق، ط زيادة (لأنه أنفع) وهي توضح المعنى.

فإن اشتراه بأكثر من خمسمائة، يكون الشراء لنفسه، [قاله][1] في الجامع الصغير.

وقال أبويوسف ومحمد: إن كانت الزيادة قليلة، وقد بقي من الثمن[2] ما يمكن شراء الآخر[3]، جاز على الموكل[4].

لهما: أن غرضه ملك العبدين[5]، فإذا بقي[6] ما يمكن[7]شراء الآخر به[8]، يحصل غرضه، فلا يكون مخالفًا[9] دل عليه: أنه لو اشترى الآخر بما بقي، قبل أن يختصما، نفذ على الموكل، فكذا هذا.

لـه: أنه أضاف الألف إلى العبدين على السواء، فيقتضي الانقسام، عليهما على السواء، فصار كأنه نص على شراء كل واحد منهما بخمسمائة .

ولو كان[10] كذلك لا تجوز الزيادة، وإن قل، فكذا هذا. فهذا القياس[11] يقتضي أنه لو اشترى الآخر بالباقي لا ينفذ[12]. إلا أننا استحسنَّا[13]، وقلنا[14]: ينفذ عليه؛ لأنه حصل المنصوص عليه، وهو ملك العبدين، فلا

---

(١) في الأصل (قال) وهذا لايتناسب مع المعنى المراد.

(٢) في ط زيادة (مقدار) وهي توضح المعنى.

(٣) في ز، ح، ق، ك، ط زيادة ((به) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر الجامع الصغير ص ٣٣٤، والمبسوط جـ ١٩ ص ٤٣. والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٧١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٦٦.

(٥) في ز (أن غرضه وصول العبدين إليه بألف) بدل (أن غرضه ملك العبدين) والأولى أفضل؛ لأنها أكمل وأوضح.

(٦) في ز، زيادة (من الثمن مقدار) وهي توضح المعنى. وفي ق زيادة (قدر) وهي توضح المعنى.

(٧) في ز (يمكنه) بدل (يمكن) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (بألف درهم حالاً) بدل (به) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ز زيادة (له به) ولا أثر لها في تغيير المعنى. وفي ك زيادة (له مخالفًا) ولا أثر لها في تغيير المعنى .

(١٠) في ط (قال) بدل (كان) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ط (والقياس) بدل (فهذا القياس) والمعنى معهما واحد.

(١٢) في ط زيادة (على الموكل) وهي توضح المعنى.

(١٣) في ق (استحسانًا) بدل (إلا أننا استحسنَّا) والثانية أنسب للسياق وللمعنى.

(١٤) في ك، ق، ط زيادة (بأنه) ولا يتغير المعنى بهذه الزيادة.

يعمل بدلالة الانقسام، أما ههنا لم يوجد المنصوص[1]، فيعمل بها.

١٨١٠ـ قال (أبوحنيفة): ولو قال له: اشتر لي ذلك العبد بخمسمائة، فاشتراه مع عبد آخر بألف. عند أبي حنيفة[2]: كان[3] مخالفًا ـ ذكره في الأمالي ـ.

وقال أبويوسف ومحمد: العبد المأمور بشرائه يكون للآمر[4].

وكذا[5] لو قال له: بع عبدي هذا بخمسمائة، [فباعه][6] مع عبد نفسه[7]، وقيمتهما سواء؛ لم تثبت المخالفة[8].

لهما: أنه إذا كانت قيمتهما سواء؛ لم تثبت المخالفة.

له: أن الانقسام باعتبار القيمة، وذا يجري فيه التفاوت فلا تعلم الموافقة بيقين.

١٨١١ـ قال (أبوحنيفة): ولو قال لرجل: اشتر لي عبدًا بألف درهم، فجاء بعبد وقال: اشتريته لك بألف[9]، وطلب[10] ثمنه، فقال الآمر: اشتريته لنفسك، فالقول قول الآمر.

وقال أبويوسف ومحمد: القول قول المأمور[11].

---

(١) في ش، ق، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٢) (عند أبي حنيفة): سقطت من ش، ق، ك، ط. وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب لأبي حنيفة، فيكون في هذا تكرار.

(٣) في ش، ز، ك (يكون) بدل (كان) والمعنى معهما واحد.

(٤) قوله (وقال أبويوسف ومحمد :العبد المأمور بشرائه يكون للآمر) سقط من ش، ك، ق، ط. وإثباتها أفضل لموافقة طريقة الكتاب .

(٥) في ش، ز، ك (وكذلك) بدل (وكذا) والمعنى معهما واحد.

(٦) في الأصل (فباع) وهذا لا يناسب السياق.

(٧) في ز (آخر له) بدل (نفسه) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ز، ق (كان مخالفًا، وقالا: يجوز على الموكل) وفي ح، ط (لا يجوز، وقالا: يجوز على الموكل) بدل (لم تثبت المخالفة). والأولى والثانية أفضل؛ لأنهما تؤديان إلى المراد بوضوح. انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٥٢.

(٩) في ك، ط زيادة (درهم) وهي تميز العدد.

(١٠) في ك، ق، ط زيادة (منه) وهي توضح المعنى أكثر.

(١١) انظر البناية جـ ٧ ص ٣٠٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٦٥، وما بعدها وتكملة فتح القدير، والعناية جـ ٧ ص ٤٧، وما بعدها.

لهما: أنه أمين، والقول[1] قول الأمين، فصار كما لو نقد[2] الثمن .

لـه: أنه ادعى[3] إلزام[4] الثمن على الموكل، وهو ينكر، والقول قول المنكر، بخلاف ما إذا انتقد الثمن؛ لأن الآمر هو المدعي للضمان، وهو ينكر.

١٨١٢ـ قال (**أبوحنيفة**). ولو أمره أن يبيع عبده، وشرط الخيار لنفسه شهرًا، فباعه وشرط الخيار ثلاثة أيام؛ جاز؛ لأنه بيع فاسد عنده، والوكيل بالبيع الفاسد، إذا باع بيعا جائزًا، جاز عنده[5].

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يجوز؛ لأنه بيع جائز، وقد أمره ببيع لا يزيل ملكه إلى شهر، وقد باعه بيعًا يزيل ملكه قبل ذلك[6].

١٨١٣ـ قال (**أبوحنيفة**): الوكيل باعتاق العبد إذا أعتق نصفه؛ عتق نصفه عنده.

وعند **أبي يوسف ومحمد**:[7] كله[8].

ولو وكله بأن يعتق نصفه[9] فأعتق كله؛ لم يعتق شيء[10] عنده، وعندهما: يعتق[11]، وهي فرع[12] تجزؤ العتق[13]. وقد مر[14].

---

(١) في ش، ز (فالقول) بدل (والقول) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ط (وصار كما لو نقده) بدل (فصار كما لو نقد) والمعنى معهما واحد .

(٣) في ط، ق، ك (يدعي) بدل (ادعى) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش (التزام) بدل (إلزام) والمعنى معهما واحد.

(٥) قوله (والوكيل بالبيع الفاسد إذا باع بيعًا جائزًا جاز عنده) سقط من ش، ط. واثباتها أفضل لزيادة الإيضاح وهذا قول أبي حنيفة. وأبي يوسف، وأما عند محمد فإنه لايجوز. (انظر المسألة ١٨١٨).

(٦) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٥٥.

(٧) في ط، ق، ك زيادة (عتق). وفي ز زيادة (يعتق) وهي توضح المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٩٩ .

(٩) في ط، ش، ك، ق (نصف عبده) بدل (نصفه) والأولى أوضح.

(١٠) في ط، ق، ز، ك، زيادة (منه) وهي توضح المعنى.

(١١) في ط زيادة (كله) وهي توضح المعنى.

(١٢) في ك زيادة (مسألة) وهي توضح المعنى.

(١٣) في ط، ش (الإعتاق) بدل (العتق) والمعنى معهما واحد.

(١٤) انظر المسألتين (١٠٢١، ١٠٥٨).

١٨١٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا وكله أن يزوجه أمرأة ولم يسم لها مهرًا، فزوجه امرأة بمهر فيه غبن فاحش؛ جاز عنده.

وقال أبويوسف ومحمد: لايجوز، كما في البيع، وقد مر في البيع[١]. وكان ينبغي أن ههنا[٢] لايجوز عنده أيضًا؛ لأنه بمنزلة الوكيل بالشراء، وفي الشراء لايجوز، إلا أنا نقول: أن ثمة إنما لا يجوز[٣] للتهمة؛ لأنه لايحتاج إلى الإضافة إلى الموكل، فيتوهم أنه اشتراه لنفسه ولم يوافقه، وفي النكاح يضيفه إلى الموكل لا محالة، فلايتوهم ذلك، ولو زوجه غير كفء؛ جاز عند أبي حنيفة. وعند أبي يوسف ومحمد: لايجوز؛ لأنه يتقيد عادة بالمعتاد، كما في البيع[٤]. ولو زوجه[٥] ابنته الكبيرة لم يجز عنده، وعندهما: يجوز، وهي مسألة الوكيل إذا عقد ممن[٦] لا تقبل شهادته له، وقد مر[٧]. ولو زوجه عمياء أو نحوها جاز عنده، وعندهما: لايجوز ـ كما في الشراء ـ[٨]ولوأمره أن يزوجه فلانة وهي حرة، فارتدت، ولحقت بدار الحرب، فسبيت، فزوجها منه، جاز[٩]، وعندهما: لايجوز، أصله الوكيل بالنكاح يملك تزويج الأمة عنده، خلافًا لهما[١٠].

١٨١٥ـ قال (أبوحنيفة): ولو وكله بإجارة داره، فأجرها بدراهم، أو دنانير، أو عروض ـ جاز عند أبي حنيفة.

---

(١) في ط، ح، ك، أ، ق (البيوع) بدل (البيع) والأولى أفضل؛ لأن مسمى الكتاب في هذا المصنف هكذا. انظر المسألة (١٤٣٢). والمبسوط جـ ١٩ ص ١١٧، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٢.

(٢) في ط، ك، ز (هذا) بدل (ههنا) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ز زيادة (عنده) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٢٣.

(٥) في ط (زوج) بدل (زوجه) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش (مع من) بدل (ممن) والأولى أوضح.

(٧) في ز زيادة (في المتقدم) ولا أثر لها في تغيير المعنى. انظر المسألتين (١٣٥٣، ١٤٣٣) والمبسوط جـ ١٩ ص ١١٨.

(٨) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١١٨، وفيه أن عند محمد أيضًا جائز.

(٩) في ط، ك زيادة (عنده) وهي توضح المعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ١٩، ص١٢٣، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٨٩.

وعند أبي يوسف ومحمد: لا يجوز، إلا بالمتعارف كالبيع[١]. ولو وكله باستئجار أرض، فعنده: ما استأجرها به من كيلي، أو وزني بغير عينه جاز[٢]، وبالحيوان، والكيلي، والوزني بعينهما لايجوز.

وقال أبويوسف ومحمد: لايجوز إلا بالدراهم، والدنانير، أو بما يخرج منها من الغلة - أي[٣] بالمزارعة[٤].

ولو وكله باستئجارها، فأخذها مزارعة؛ لم يجز عنده [لفساد][٥] المزارعة عنده، خلافًا لهما[٦]، والوكيل بالصلح عن دم عمد[٧] من جهة الطالب[٨]. إذ صالح على مال قليل؛ جاز عنده، وعندهما: لايجوز[٩]، فالمعتبر في جميع ذلك عنده: إطلاق الأمر، وعندهما: العرف، والعادة، كما في البيع.

١٨١٦- قال (أبوحنيفة): إذا صالح عن موضحة[١٠] خطأ، وما يحدث منها على خمسمائة، فبرأت، فللمشجوج نصف عشر بدل الصلح، ويرد الباقي.

وقال أبويوسف ومحمد: [١١]له كله[١٢].

لهما: أن الصلح عن الشجة صلح عنها وعن ما يحدث منها، على ما عرف من أصلهما، وكان[١٣] ذكر ما يحدث، والاقتصار على الموضحة سواء،

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٣٣، والجامع الصغير ص ٣٣٤، ٣٣٥، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٣.

(٢) في ز زيادة (عنده) ولا أثر لهذه الزيادة، ففيها تكرار لا فائدة منه.

(٣) (أي) سقطت من ك. والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٣٥.

(٥) في الأصل (بفساد) وهذا لا يناسب المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٣٤.

(٧) في ز (العمد) بدل (عمد) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ط (المطالب) بدل (الطالب) والأولى أنسب للمعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٤٥.

(١٠) وهي الشجة التي توضح العظم، (انظر طلبة الطلبة ص ٣٣٥، أنيس الفقهاء ص ٢٩٤)

(١١) في ح، ق، ط، ز، ك، أ زيادة (يسلم) وهي توضح المعنى أكثر.

(١٢) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٩.

(١٣) في ش، ق، ط، ز، ك (فكان) بدل (وكان) والمعنى معهما واحد.

وفي الاقتصار يسلم له كله، فكذا هذا.

له: أن الصلح وقع عن جميع النفس، وبدلها عشر الألف[1]، فلما جعلت[2] الخمسمائة بإزاء جميع النفس، كان بإزاء الموضحة نصف عشرها.

(١) في ح، ش، ط، ز، ك، أ (عشرة آلاف) بدل (عشر الألف) والصحيح الأولى؛ لأن بدل النفس هو الدية، والدية عشرة آلاف.

(٢) في ح، ش، ق، ط، ز، ك (جعل) بدل (جعلت) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٨١٧- قال (أبويوسف): الوكيل بالخصومة إذا أقر على موكله؛ لم يصح أصلاً، في قوله الأول - وهو قول زفر والشافعي - ثم رجع وقال: يصح في مجلس القضاء وغيره.

وقال أبوحنيفة ومحمد: يصح في مجلس القضاء، ولا يصح في غير مجلس القضاء[١].

له: - على القول الأول -: أنه وكله على المنازعة[٢] والمخاصمة، وهذا[٣] مسالمة ومساعدة، فصار كالمصالحة. وعلى القول الآخر: أنه نائب الموكل، قائم مقامه، وصار إقراره كإقرار الموكل[٤] ينفذ أينما[٥] وجد.

لهما: أنه وكيل بجواب الخصم بطريق المجاز، والجواب المحتاج[٦]، المعتبر في الحكم: هو الجواب في مجلس القضاء لا في غيره[٧]- ثم عندهما: إن لم يصح إقراره في غير مجلس القضاء، لكنه خرج عن كونه خصمًا؛ لأن المقر لا يصح خصمًا. وعلى هذا: لو وكله بالخصومة في دار، ثم شهد في تلك الحادثة، فإن خاصم مرة لم تقبل شهادته، وإن لم يكن خاصم فكذا عند أبي يوسف:

---

(١) في أ، ش، ح، ق، ز، ك (يصح مقيدًا بمجلس القضاء) بدل يصح في مجلس القضاء، ولا يصح في غير مجلس القضاء) وتؤديان إلى نفس المعنى.

انظر الجامع الصغير ص ٣٣٢، والمبسوط جـ ١٩ ص ٤. والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٥٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٩، والبناية جـ ٧ ص ٣٦٠.

(٢) في ق، ط، ك (بالمنازعة) بدل (على المنازعة) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش، ق، ط (وهذه) بدل (وهذا) والأولى أنسب لدلالة اسم الإشارة إلى المؤنث.

(٤) في ش (كإقراره) بدل (كإقرار الموكل) والثانية أوضح.

(٥) في أ (أيهما) بدل (أينما) والثالثة أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ح، أ، ق، ك، ز، ط زيادة (إليه) وهي تكمل المعنى.

(٧) في ش، ط، ز زيادة (وقد عرف في طريقة الخلاف)، (انظر المختلف الورقة ١١٠)

وقال أبوحنيفة ومحمد: تقبل. والله أعلم[1]

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٦. قوله (وعلى هذا لو وكله بالخصومة ... إلى ... تقبل والله أعلم) سقطت من ش، أ، ح، ق، ز، ط. وثباتها أفضل لمعرفة الحكم في هذه المسألة.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٨١٨ـ قال (محمد): إذا وكله ببيع فاسد، فباع بيعًا صحيحًا؛ كان مخالفًا ـ وهو القياس ـ.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يكون مخالفًا ـ وهو الاستحسان[١]

لـه: أنه وكله ببيع لا يزيل ملكه بنفس العقد. وقد أتى ببيع يزيل ملكه[٢] بنفس العقد[٣]، فصار كالوكيل بالبيع بشرط الخيار إذا باعه بيعًا باتًا.

لـهما: أنه وكله ببيع مطلق؛ وقد أتى به[٤]، وقوله: أنه وكله ببيع لا يزيل ملكه، قلنا: ليس[٥]كذلك؛ لأن البيع الفاسد قد يزيل الملك[٦] بأن كان العين[٧] مقبوضًا في يد المشتري، وقد وكله به مطلقًا، فيدخل كلاهما . دل عليه أن المبيع لو كان عبدًا، فباعه بيعًا فاسدًا من قريبه، ملكه بنفس الشراء، وعتق عليه .

---

(١) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٦، والمبسوط جـ ١٩ ص ٥٦.

(٢) في ك (الملك) بدل (ملكه) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ك، ش، ق، ط (بنفسه) بدل (بنفس العقد) والثانية أوضح.

(٤) في ز (وقد باع فيجوز) بدل (وقد أتى به) والأولى أوضح.

(٥) (ليس) سقطت من ش، والمعنى لا يكتمل بدونها.

(٦) في ق، ز زيادة (بنفسه) وهي توضح المعنى.

(٧) (العين) سقطت من ش. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح .

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف، ولا قول لمحمد فيــه

١٨١٩ـ قال (أبوحنيفة): التوكيل بإثبات القصاص، وحد القذف، وحد السرقة؛ جائز، فإذا ثبت فللموكل استيفاؤه.

وقال أبويوسف وزفر: لا يثبت ولا يستوفى. وعن محمد روايتان[١].

لأبي يوسف: أن خصومة الوكيل بدل عن خصومة الموكل، ولا مدخل للإبدال في هذا الباب، ولهذا لا تثبت بشهادة رجل وامرأتين، والشهادة على الشهادة.

لأبي حنيفة: أنه أثبت[٢] القصاص والحد عند القاضي بحجة كاملة، فيجب استيفاؤه، بخلاف الشهادة على الشهادة، وشهادة الرجال مع النساء[٣]؛ لأن[٤] في الحجة قصور، وقوله: أنه بدل، قلنا: كونه بدلاً، أو أصلاً لا يخل بالظهور؛ فلا يمنع ثبوت البدل[٥]، كما إذا قضى به نائب القاضي.

١٨٢٠ـ قال (أبوحنيفة): الوكيل بقبض الدين إذا قال[٦] الغريم: ما وكلك بهذا ـ وهو مقر بالدين ـ فللوكيل أن يحلفه على العلم[٧] ـ في ظاهر الرواية ـ فإن حلف؛ برىء، وإن نكل، قضي عليه بالمال للوكيل، وذكر الخصاف أنه لا

---

(١) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٤٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٥٥.

(٢) في ز، ك، ق، ط (ثبت) بدل (أثبت) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ك (النساء مع الرجال) بدل (الرجال مع النساء) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ز زيادة (ثمة) وهي توضح المعنى. و (لأن) سقطت من ش، والمعنى لا يتم بدونها.

(٥) في ش، ز، ك، ق (الثبوت) وفي أ، ح (للثبوت التبدل) بدل (ثبوت البدل) والأخير أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ط، ز، ك، ح، أ، ق (جاء فقال) بدل (قال) والأولى أوضح.

(٧) (على العلم) سقطت من ش، ط، ز، ك، ح، أ، ق. وإثباتها يوضح المعنى

يحلف عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف: يحلف[1].

له: أنه قد ينكل فيكون في تحليفه فائدة، فيحلفه[2].

لأبي حنيفة: أن حق التحليف إنما يثبت بعد ما ثبت أنه خصم، ولم يثبت من غير حجة.

---

(1) في ش، ز (يحلفه) بدل (يحلف) والمعنى معهما واحد. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٦١، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٨٣، والبناية جـ ٧ ص ٣٦٩ وذكر في البناية قول محمد مع أبي يوسف.

(٢) في ط، ك، ح، أ، ق (فيحلف) بدل (فيحلفه) والمعنى معهما واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٨٢١- قال (أبو يوسف): الوكيل إذا ارتد ولحق بدار الحرب، وقضي بلحاقه، ثم عاد مسلمًا؛ لم يكن وكيلاً.

وقال محمد: يعود[(١)] وكيلا[(٢)].

له: أنه مأمور بالتصرف في ملك غيره، ولم يبطل الملك، فلا يبطل الأمر، إلا أنه لم يصح تصرفه في دار الحرب لعجزه، وقد زال العجز[(٣)]، فصار[(٤)] كالجنون المطبق إذا زال عن الوكيل.

لأبي يوسف: أنه حكم بموته، ولهذا حل ديونه، وعتق مدبره، وأمهات أولاده، وقسم ميراثه، والوكالة تبطل بالموت أصلاً.

---

(١) في ق (يكون) بدل (يعود) والثانية أنسب للمعنى.
(٢) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٤، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٤٦، ٣٤٨٩، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٨٨.
(٣) في ط، ك زيادة (وإذا زال عاد وكيلا كما كان) وهي توضح المعنى
(٤) في ش، ق، ط، ز، ك، ح، أ (وصار) بدل (فصار) والمعنى معهما واحد.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٨٢٢ـ قال (أبوحنيفة): الوكيل بالبيع إذا باع وشرط الخيار لنفسه ثلاثًا، فازداد سعر المبيع في المدة، ثم أجاز في المدة، أو سكت حتى مضت المدة ـ لزم البيع.

وقال **أبويوسف**: إن سكت حتى تم، فكذلك، وإن أجاز بالقول؛ لم يجز.

وقال **محمد**: لايجوز في الوجهين[١].

أبوحنيفة مر على أصله أنه[٢] لو باع ابتداء[٣] بغبن فاحش، يجوز عنده[٤]، فكذلك[٥] هذا.

ومحمد: مر على أصله أيضًا؛ لأن ابتداء البيع عنده على هذا الوجه لا يجوز. فكذلك إذا ثبت بمعنى من جهته ـ وهو السكوت ـ والقول قوله[٦].

وأبويوسف: فرق بين الإجازة بالقول، والسكوت، ووجه ذلك أن الإجازة بالقول من جنس إنشاء البيع، بخلاف السكوت؛ لأنه لا[٧] صنع منه[٨].

---

(١) في ش، ك، ط زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.
(٢) في، أ، ش، ط، ز، ح (لأنه) بدل (أنه) والثانية أنسب للسياق.
(٣) (ابتداء) سقطت من ش. والمعنى لا يكتمل بدونها.
(٤) انظر المسألة (١٨٠٨ . والبناية جـ ٧ ص ٣٢٧ وتبيين الحقائق جـ ٤ص ٢٧٠).
(٥) في ش، أ، ق، ط، ك، ح (فكذا) بدل (فكذلك) والمعنى معهما واحد.
(٦) في ش، ق، ط، ز، ك، ح (أو القول) بدل (والقول قوله) والأولى أنسب للمعنى.
(٧) (لا) سقطت من ش، أ، ح. والمعنى لا يتم بدونها.
(٨) في ط زيادة (أصلا) وهي تؤكد المعنى.

باب مــــا قـــالــــه زفــر

١٨٢٣ـ قال (زفر): مسألة الوكيل بالخصومة[١] مرت في باب أبي يوسف[٢].

١٨٢٤ـ قال (زفر): إذا وكل رجلين بالخصومة، فخاصم أحدهما دون الآخر؛ لم يجز.

وعندنا: يجوز[٣].

لـه: أن الموكل رضي برأيهما لا برأي أحدهما، فصار كالبيع.

لـنا: أن اجتماعهما على ذلك يؤدي إلى الشغب، وتشويش الأمر، فيباشر أحدهما برأي الآخر، حتى لو باشر بدون رأي الآخر؛ لا يجوز عندنا.

١٨٢٥ـ قال (زفر): الوكيل بالبيع وغيره إذا وكل غيره به، ففعل الثاني بحضرة الأول؛ لا يجوز.

وعندنا: يجوز[٤].

لـه: أن توكيل[٥] الثاني لم يصح، فلا ينفذ تصرفه فيه[٦] كما لو فعل بغيبة الأول.

لـنا: أن الموكل رضي بالتصرف برأي الأول، وهذا وقع برأيه، فيصح بخلاف حال[٧] الغيبة.

---

(١) في ش، ط، ز، ك زيادة (إذا أقر) وهي زيادة مطلوبة لرفع الغموض، لأنها تحتمل أن تكون مسألة الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الثلاثة خلافًا لزفر. (انظر البناية جـ ٧ ص ٣٥٤، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٨).

(٢) انظر المسألة (١٨١٧).

(٣) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٧٥، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٥.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٥٦؛ والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٥، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٦، والبناية جـ ٧ ص ٣٤٩.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (التوكيل) بدل (توكيل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) (فيه) سقطت من ز، ش، ك، ق، أ، ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٧) في ز، ك، ح، أ، ق، ط (حالة) بدل (حال) والمعنى معهما واحد.

١٨٢٦ـ قال (زفر): إذا وكله بشراء عبد بعينه بألف درهم، فاشترى نصفه أولاً بخمسمائة، ثم الباقي بعد ذلك بخمسمائة؛ صار مشتريًا كله لنفسه.

وعندنا: إذا اشترى النصف الباقي[1] قبل أن يخاصمه، ويلزم[2] القاضي الوكيل، صار كله للموكل[3].

لـه: أنه بشراء النصف الأول صار مخالفًا، ونفذ على المشتري، فبعد ذلك إذا اشترى النصف الثاني[4] بعد ما صار النصف الأول ملكًا لـه، والموكل لم يرض بـه.

لـنا: أنـه قد لا يتفق شراء الكل جملة، فإذا اشترى النصف، لم يقع للوكيل، بل يوقف، لاحتمال شراء الباقي لـه، فإذا اشترى فقد حصل مقصوده، فزال[5] التوقف ونفذ الكل على موكله[6].

١٨٢٧ـ قال (زفر): إذا وكله بشراء شيء، فاشتراه بكيلي، أو وزني في الذمة؛ جاز على الموكل.

وعندنا: لا ينفذ عليه[7].

لـه: أن هذا شراء من كل وجه؛ لأن الكيلي والوزني في الذمة ثمن، كالدراهم والدنانير، بخلاف ما إذا كان عينًا؛ لأنه بيع من وجه.

لـنا: أن التوكيل ينصرف إلى المتعارف ـ وهو الشراء ـ بالأثمان المطلقة ـ وهو الدراهم والدنانير.

١٨٢٨ـ قال (زفر): ولو قال: بع هذا في السوق، فباعه في داره؛ لم ينفذ.

---

(١) في ش، ط (الثاني) بدل (الباقي) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ط، ز، ك، ق (ويلزمه) بدل (ويلزم) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٦١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٩.

(٤) في ز، ق (الباقي) بدل (الثاني) والمعنى معهما واحد وفي ط، ك، ح، ز، ق زيادة (للموكل) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ط، ز (وزال) بدل (فزال) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ز (الموكل) بدل (موكله) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٢.

وعندنا: ينفذ[1].

له: أنه خالفه.

لنا: أنه تقييد بما لا يفيد[2]، فلا يعتبر، وبقي مطلقًا.

١٨٢٩- قال (زفر): الوكيل إذا خالف إلى غيره[3] لا ينفذ[4]؛ لأنه خلاف الحقيقة[5].

وعندنا: ينفذ؛ لأنه وفاق [معنى][6]، [والموكل][7]راض به[8].

---

(١) الأصل عند زفر أن الوكيل إذا خالف يكون الشراء لنفسه، فإذا خالف في البيع لا ينفذ البيع لثبوت المخالفة، كما سيأتي في المسألة (١٨٢٩). وانظر البناية جـ ٧ ص ٣٣٤.

(٢) في ش، ط (تقييد لا يفيد) وفي ز (تقييده لا يفيد) بدل (تقييد بما لا يفيد) والأخيرة أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٣) في ش (في خير) وفي أ، ق، ط، ز، ك، ح (إلى خير) بدل (إلى غيره) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ق، ز، ط، ك زيادة (على الموكل) وهي توضح المعنى.

(٥) في أ، ط، ز، ك، ح (حقيقة) بدل (الحقيقة) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في الأصل (معين) وهو وهم من الناسخ.

(٧) في الأصل (والوكيل) والمعنى لا يستقيم معها.

(٨) في أ (بذلك) بدل (به) والمعنى معهما واحد، (انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٣٤).

باب ما قاله الشافعي

١٨٣٠ـ قال (الشافعي): الوكيل بالبيع مطلقًا إذا باع بالنسيئة لايجوز.

وعندنا: يجوز[١].

له: أن الأصل في الثمن أن يكون حالاً، فانصرف التوكيل إليه، فإذا باع نسيئة، صار مخالفًا.

لنا: أن التوكيل يقع على البيع المطلق عند أبي حنيفة، وعندهما: على المتعارف في الجملة، وهذا مطلق متعارف بين التجار.

١٨٣١ـ قال (الشافعي): الموكل إذا عزل وكيله حال غيبته ـ صح.

وعندنا: يتوقف على علمه[٢].

له: أنه لا يشترط رضاه، فلا يشترط حضوره، كالطلاق.

لنا: أنه نهي بعد الأمر، فلا يعمل بدون العلم، وفقهه مامر أنه يلزم الوكيل ضررًا.

---

(١) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٦٣، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٧٠ ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٢٤، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٢٠.

(٢) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ٢٨٧. وللشافعية في هذا قولان: الأول ما أورده المؤلف. والثاني: أنه لا ينعزل حتى يبلغه الخبر ممن تقبل روايته كالقاضي. انظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٣٢، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٢٢.

كـتـاب الـكـفـالـة[1]

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٨٣٢ـ قال (أبوحنيفة): الكفيل بالنفس إذا سلمها[2] المكفول به، إلى المكفول له في مصر آخر، وفيه سلطان ـ برئ.

وقال أبويوسف ومحمد: لايبرأ[3].

لهما: أنه قد يكون شهوده في مصره الذي شرطه؛ فلا يفيد[4] تسليمه في مصر آخر.

له: أنه القضاة كلهم في القضاء بحقه[5] سواء، فلا يفيد التقييد بمصره.

وقوله: لا يفيد، قلنا: ليس كذلك، بل يفيد بالاستيثاق منه بطريق[6].

١٨٣٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا كفل العبد المأذون المديون عن مولاه بإذنه؛ لم يجز لحق الغرماء، فإن أعتقه في مرض موته، ومات؛ فعلى العبد[7] السعاية لغرمائه، وما دام يسعى فهو كالمكاتب، فلا تنفذ تلك الكفالة.

وقال أبويوسف ومحمد: هو حر، وعليه دين، فنفذت كفالته. وعنده: إذا

---

(١) لكفالة هي ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة. (انظر البناية جـ ٦ ص ٧٢٢).

(٢) في ك، ح، أ، ق، ط (سلم) بدل (سلمها) والأولى أنسب للسياق.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٦٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٢٨. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٤٩، والبناية جـ ٦ ص ٧٣٠.

(٤) في أ (يقل) بدل (يفيد) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ش (لحقه) بدل (بحقه) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ك، ش (بطرق) وفي ق، ز (بطريقة) بدل (بطريق) والمعنى معها واحد. وفي ح، الهامش تعليق: «يعني إما بالرهن، أو بالحبس، أو بالكفالة على تلك الكفالة» الورقة ١٧٦.

(٧) في ق زيادة (المأذون) وفيها زيادة ايضاح للمعنى.

سعى وعتق نفذت تلك الكفالة، وقد عرف في كتاب[1] العتاق[2].

١٨٣٤ـ قال (أبوحنيفة): أخذ الكفيل في دعوى القصاص، وحد القذف لايجوز (أي لايجبر عليه).

وعند **أبي يوسف ومحمد**: يجوز[3].

لهما: أنه حق العبد، فيحتاج فيه إلى التوثيق.

له: أنه هذه عقوبات، فتسقط[4] بالشبهات، والكفالة: للاستيثاق، فلا يليق بها[5].

١٨٣٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا دفع ثوبًا إلى قصار ليقصره، فضمِّن به رجل؛ لا يصح[6].

وقال **أبويوسف ومحمد**: يصح[7]، بناء على أن العين في يد الأجير المشترك أمانة عنده[8].

---

(١) (كتاب) سقطت من ش، ز، ك، ق، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٣. وانظر المسألة (١٠٢٣)، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٢٠، والبناية جـ ٦ ص ٨٠٦.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٠٣، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤١٩. وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٥١، والبناية جـ ٦ ص ٧٣٧.

(٤) في ط، ش، ز، ح (تسقط) بدل (فتسقط) والأولى أبلغ في أداء المعنى.

(٥) قال في المبسوط: وفي قول أبي يوسف ومحمد ـ رحمهما الله ـ: يجيبه إلى ذلك لأن تسليم النفس مستحق على الأصيل الطالب في هذا الموضع، فتصح الكفالة به، كما في دعوى المال، وهذا لأن تسليم النفس تجرى فيه النيابة، فالكفيل إنما يلتزم ما يقدر على إيفائه. وأبو حنيفة رحمه الله يقول: تسليم النفس هنا لمقصود لا تصح الكفالة به، وهوالحد والقصاص، فلا يجبر على إعطاء الكفيل بالنفس فيهما، بخلاف المال، وهذا لأن العقوبات تدرأ بالشبهات، فلا ينبغي للقاضي أن يسلك فيها طريق الاحتياط بالإجبار على إعطاء الكفيل بالنفس؛ لأن ذلك يرجع إلى الاستيثاق، وهو ضد موضوع العقوبات، (جـ ٢٠ ص ١٠٣، ١٠٤).

(٦) في ش، ك (لا يجوز) بدل (لا يصح) والثانية أبلغ في أداء المعنى.

(٧) في ش، ك (يجوز) بدل (يصح) انظر الفقرة السابقة.

(٨) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٠٣.

والكفالة بالأمانة[1] باطل[2]. وعندهما: مضمون وقد مر[3].

١٨٣٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا كفل بالدين عن ميت مفلس؛ لا يصح.

وقال أبويوسف ومحمد: يصح[4].

لهما: أنه كفل بدين باق؛ لأن الموت لا يوجب سقوط الدين، ولهذا لو تبرع به إنسان؛ يصح، فتصح الكفالة كما لو مات مليًا.

له: أن كفل بدين ساقط؛ لأنه فعل تمليك المال وأنه لا يصير من الميت، فيسقط، بخلاف حالة الملاة[5]؛ لأن الوارث يقوم مقامه في التركة، وأما التبرع قلنا. ليس هذا تبرعًا بقضاء الدين، بل بتخليص الميت عن العقاب.

---

(١) في ش، ك، ز (الكفالة بالأمانات) وفي ق (والكفالات بالأمانات) بدل (والكفالة بالأمانة) والمعنى معها واحد.

(٢) في ق، ز (باطلة) بدل (باطل) والأولى أنسب لاشتمالها على الضمير الدال على الكفالة.

(٣) في ق (عرف) بدل (مر) والمعنى معهما واحد (انظر المسألة ١٦٣٨ و البدائع جـ ٧ ص ٣٤١٥، والبناية جـ ٦ ص ٧٦١). والمقصود بالأمانة: الوديعة، والعارية، ومال المضاربة، والشركة والعين المستأجرة، إلا أن العين المستأجرة، والعارية واجبة الرد إن كان لها حمل ومؤنة. (المصدر السابق).

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٠٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤١٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٥٩، والبناية جـ ٦ ص ٧٦٧.

(٥) أي الغنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٨٣٧ـ قال (أبويوسف): إذ كانت الكفالة بالنفس، أو المال بحضرة المكفول به، والمكفول له؛ صحت بالإجماع. فإن كان المطالب غائبًا؛ فهي جائزة.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايجوز، إلا أن يقبل عنه قابل فيتوقف على إجازته[١].

له: أنه لا ضرر على الغائب في هذا العقد، لأنه إن شاء طالبه، وإن شاء تركه؛ فينعقد بغيبته، كما لو غاب المكفول به، والمكفول عنه[٢].

لهما: أنه تصرف في حق المكفول له، فلا يصح إلا بقوله ورضاه، كالبيع في ماله[٣].

١٨٣٨ـ قال (أبويوسف): إذا قال لرجل أجنبي، ليس بخليط له، ولا هو في عيال الآمر: أقض فلانًا ألف درهم، ولم يقل: عني، فقضاها؛ لم يرجع بها على الآمر عند أبي حنيفة محمد ـ وهو قول أبي يوسف أولاً ـ ثم رجع عنه وقال: يرجع بها عيه[٤].

له: أنه أمره بالقضاء، والقضاء لا يكون إلا لدين[٥] واجب، والظاهر أن الإنسان إنما[٦] يأمر غيره بقضاء دين عليه، لا على غيره؛ لأنه لغو، فصار كقوله: اقض عني.

---

(١) المبسوط جـ ١٩ ص ١٧٠، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤١٣، ٣٤١٤.

(٢) في ح (له) بدل (عنه) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ق (ملكه) بدل (ماله) والمعنى معهما واحد. وفي ش (كبيع ماله) بدل (كالبيع في ماله) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ٥٥، ٥٦ .

(٥) في ق، ز، ك (بدين) بدل (لدين) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) (إنما) سقطت من ق، ط، ز، ك. وإثباته أفضل لمناسبة السياق.

لهما. أن الإنسان كما[1] يأمر غيره بقضاء دين نفسه، يأمر[2] بقضاء دين المأمور نصيحة له، إذا كان عرف مما طلبته في ذلك، فلا يثبت الرجوع بالشك، كما في قوله: ادفع إليه ألف درهم.

(١) (كما) سقطت من ح، وإثباتها أفضل لمناسبة السياق.

(٢) في ح (ويأمر) وفي أ، ط (يأمره) بدل (يأمر) والثالثة أفضل لمناسبة السياق.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٨٣٩ـ قال (محمد): إذا قال: كفلت لك بنفس فلان، فإن لم أوافك به غدًا، فأنا كفيل لك بنفس فلان ـ وهو[١] غريم له آخر[٢] ـ فالكفالة الأولى[٣] صحيحة بالإجماع، والثانية باطلة عند محمد.

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: هي صحيحة أيضًا[٤].

له: أن الكفالة الثانية ليست مقررة[٥] للأولى؛ فلا يصح بناؤها على الأولى، كما لو قال: فعلي ما لفلان على فلان آخر[٦].

لهما: أنه تعليق الكفالة[٧] بمال بترك الموافاة بالنفس؛ فيصح، كما لو قال: [إن لم أوافك بنفس هذا][٨]، فأنا كفيل فلان[٩] بمالك على هذا المطلوب نفسه[١٠]، وهذا مناسب للأول[١١]، لأن الثاني حق هذا الطالب، كالأول، بخلاف طالب آخر؛ لأنه لا يناسبه، والله أعلم.

---

(١) في ش (هو) بدل (وهو) والثانية أنسب للسياق.

(٢) في ح، أ، ق، ط، ز زيادة (أو قال أنا كفيل بمالك على فلان وهو غريم له آخر) وهي توضح المعنى.

(٣) في ش (الأول) بدل (الأولى) والثانية أفضل لمناسبة الكفالة.

(٤) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٧٤، ١٨٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٥١، والقول الأول لأبي يوسف مع محمد، والقول الآخر مع أبي حنيفة.

(٥) في ك (بمقررة) بدل (مقررة) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ك، ح، ز، أ، ق، ط. زيادة (لطالب آخر) وهي تكمل المعنى؛ لأنه إذا كان الطالب واحدًا، والمطلوب اثنين فهو على هذا الخلاف، أما إذا اختلف الطالب فالكفالة الثنية لا تكون تابعة للكفالة الأولى، وهذا باطل بالاتفاق بين الثلاثة. المبسوط جـ ١٩ ص ١٨٠).

(٧) في ش، ك، ح، أ، ق، ز (كفالة) بدل (الكفالة) والمعنى معهما واحد

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، أ، ط. وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٩) (فلان) سقطت من ش، ك. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(١٠) في ق، ز (بعينه) بدل (نفسه) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ش (للأولى) بدل (للأول) والثانية أنسب للسياق.

باب قول أبي يوسف على خلاف محمد ولا قول لأبي حنيفة فيــه

١٨٤٠ـ قال (أبويوسف): إذا قال الطالب للكفيل[١]: أبرأتك عن المال، فهو إسقاط[٢]، حتى لا يسقط عن الأصيل، ولا يرجع به الكفيل على الأصيل[٣]، ولو قال: برئت إليّ، فهو إقرار بالإيفاء، فيسقط عن [الكفيل][٤]، ويرجع به [على][٥] الأصيل، لأنه أقر[٦] ببراءة ابتداؤها من الكفيل، وانتهاؤها إلى الطالب ـ وهو الإيفاء ـ ولو قال: برئت، ولم يقل: إليّ فهو كذلك عنده، وقال محمد: هو إسقاط[٧].

لـه: أنه إخبار عن براءته، وهو بطريقين، الإيفاء، والإبراء، فيثبت المتيقن به، وهو الإبراء[٨].

لأبي يوسف: أن البراءة التي ابتداؤها من الكفيل تكون بالإيفاء فتحمل عليه.

١٨٤١ـ قال (أبويوسف): لو أبرأ المطلوب بعد موته، فرد ورثته؛ يؤخذ برده[٩]

---

(١) في ش زيادة (على الأصيل) ولا أثر لها.

(٢) في ش، ز، ك زيادة (عنه) وهي توضح المعنى.

(٣) في ز، ك، ق، ط زيادة (لأنه أخبر عن براءة ابتداؤها منه، وانتهاؤها إلى الكفيل، وذ بالإسقاط لا بالاستيفاء) وهي توضح المعنى.

(٤) في الأصل (عن الأصيل) والمعنى لا يستقيم بها.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، ش، ح، والمعنى لا يستقيم بدونه.

(٦) في ش (إقرار) بدل (أقر) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ٩٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٢٦، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٥٧، والبناية جـ ٦ ص ٧٥٧، ٧٥٨.

(٨) في ح (الإيفاء) بدل (الإبراء) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ط، ش، ز، ك، ح، ق (يرتد) وفي أ (يرتد برده) بدل (يؤخذ برده) والمعنى معها واحد.

وقال **محمد**: لا يرتد[1].

لـه: أن الدين في ذمة المورث، فلم يكن تمليكًا للوارث، فلا يرتد برده.

لأبي يوسف: أن الوارث قائم مقام المورث في المطالبة بالدين، فرده كرد المورث، والله أعلم.

---

(١) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ٩٣، وذكر في المبسوط الخلاف بين أبي حنيفة ومحمد، ثم في ذكر الحجج من الطرفين؛ ذكر أبا يوسف ولم يذكر أبا حنيفة، مما يدل على أن هذا خطأ من الناسخ، أو من الطابع، وأن الخلاف بين أبي يوسف ومحمد. وذكر في البدائع والبناية هذا الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف من جهة، ومحمد من جهة أخرى. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٢٥، والبناية جـ ٦ص ٧٥٥) .

باب ما تفـــرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٨٤٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا ادعى قذفًا على عبد، وأقام البينة عليه، بحضرة مولاه؛ يحبس العبد؛ لأنه صار متهمًا، ويؤخذ الكفيل بنفس مولاه؛ لأن الحد يقام على ماله، فيشترط[١] حضرته عند الإقامة.

وقال أبويوسف: يؤخذ بنفس العبد كفيل، دون نفس مولاه؛ لأنه لا يشترط حضرته عنده.

وقال محمد: يؤخذ الكفيل[٢] بنفسيهما جميعًا؛ لأنه مع أبي حنيفة في اشتراط حضرته[٣]، إلا أن أبا حنيفة لا يرى الكفالة في الحدود، فيحبس العبد[٤]، ولا يؤخذ منه كفيل لهذا[٥].

---

(١) في ق، ط، ز، ك (ويشترط) بدل (فيشترط) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) قوله (دون نفس مولاه ... إلى ... يؤخذ الكفيل) سقط من ش، وهو وهم من الناسخ.

(٣) في ش، ز، ك (حضرتهما) وفي ق (حضرة المولى والكفيل). وفي ط (حضرة المولى) بدل (حضرته) والثالثة والرابعة أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ق، ط، ز، ك، ح، أ زيادة (عنده) وهي توضح المعنى.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٠٥ .

باب ما قاله زفر

١٨٤٣ـ قال (زفر): العبد إذا كفل عن مولاه بمال بأمره، ثم عتق، فأدى؛ رجع به على المولى.

وعندنا: لا يرجع[١].

لـه: أن الكفالة بأمر موجبة للرجوع، إلا أنه قبل العتق لا يرجع لمانع، وقد زال المانع.

لنا، أن هذه الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع، فلا تعتبر[٢] موجبة للرجوع بعد ذلك، كالكفالة بغير أمر إذا اتصلت به[٣]الإجازة.

١٨٤٤ـ قال (زفر): من أدعى على آخر أنه كفيل[٤] لـه عن فلان بأمره، بألف[٥] للمُدَّعَى عليه[٦]، فأنكر المدَّعَي عليه، فأقام المدَّعِي البينة على ذلك، وألزمه القاضي، فأدى؛ لا يرجع على الأصيل.

وعندنا: يرجع[٧].

لـه: أبان[٨] في زعمه، وإقراره أنه لا يرجع[٩] لـه عليه.

لنا: أنه صار مكذبًا شرعًا في هذا الزعم.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧٠ والبناية جـ ٦ ص ٧٨٠، ٨٠٣.

(٢) في ق، ك، ز (تصير) بدل (تعتبر) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ق، ط (بها) بدل (به) والأولى أنسب؛ لأنها تدل على الكفالة.

(٤) في ح، ق، ز، ك (كفيل) بدل (كفل) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ز، ك زيادة (درهم) وهي تميز العدد.

(٦) (عليه) سقطت من ك. وذكرها أفضل لتتمه المعنى.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١١٤، ١١٥، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٦٤ .

(٨) في ح، أ، ق، ز، ك (أن) وفي ط (أنه) بدل (أبان) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ح، ق، أ، ز (لا رجوع) بدل (لا يرجع) والمعنى معهما واحد.

١٨٤٥ـ قال (زفر): الكفيل بدين مؤجل إذا مات؛ حل الدين، ويطالب الوارث بتعجليه، وإذا عجل كان له أن يرجع على الأصيل للحال[١]

وعندنا: لا يرجع حتى يحل الأجل[٢].

له: أن الدين صار حالاً، [وأدّاه][٣] بالكفالة بأمره.

لنا: أن الأجل حق الغريم، وإنما بطل في حق الكفيل لانتقال الحق إلى التركة العين[٤]، فأمافي حق الأصيل فدين الكفيل عليه مؤجل، ولم يصر عينًا، فلا يسقط حقه بغير رضاه ببطلان حق غيره.

---

(١) في ق، ش، ح، ك، ط، ز (وإذا أداه الوارث يرجع على الأصيل للحال) بدل (ويطالب الوارث بتعجيله وإذا عجل كان له أن يرجع عل الأصيل للحال) والعبارة الثانية أفضل لما فيها من زيادة ايضاح.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ٩٨، والبناية جـ ٦ ص ٧٣٢.

(٣) في الأصل، أ (وأدا) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(٤) في ط (وهي عين) بدل (العين) والمعنى معهما واحد.

باب ما قاله الشافعي

١٨٤٦ـ قال (الشافعي): الكفالة بالنفس والأعيان المضمونة[١] باطلة.

وعندنا: صحيحة[٢].

لـه: أنه كفل بما لا يقدر على تسليمه؛ لأن نفس الغير، وماله في يد الغير[٣] يقابله، ويدافعه، فلا يجوز.

لنا: أن ركن الكفالة قد وجد، ومعنى الكفالة قد تحقق، وهو انضمام الذمة إلى الذمة في[٤] وجوب التسليم، فيجب تصحيحه، دفعًا للحاجة المطلوبة من الكفالة، وقد عرف[٥].

---

(١) الأعيان المضمونة نوعان: مضمون بنفسه كالمغصوب والمقبوض بالبيع الفاسد، والمقبوض على سوم الشراء. ومضمون بغيره، كالبيع قبل القبض، والرهن. وعند الحنفية تصح الكفالة في النوع الأول، ولا تصح في النوع الثاني. (انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤١٥ والبناية جـ ٦ ص ٧٦١).

(٢) (انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٦٢، جـ ٢٠ ص ٢، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤١٧، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٤٧، والبناية جـ ٦ ص ٧٢٣، ص ٧٦١). وللشافعية في هذا قولان: الأول ـ وهو المذهب ـ: تصح كفالة الأعيان المضمونة، والبدن الغائب، ومن يستحق حضوره مجلس الحكم، والثاني: لا تصح. (فتح الوهاب جـ ١ ص ٢١٥، مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٠٣).

(٣) في أ (في يده) بدل (في يد الغير) وتؤديان إلى نفس المعنى.

(٤) في ز، ك، ط زيادة (حق) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ز، ق، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ك زيادة (وتمامه في المختلف) وهاتان الزيادتان توضحان مكان ورود هذا الخلاف.

باب جوابات مالـك

١٨٤٧ـ قال (مالك): الأصيل يبرأ عن الدين بالكفالة[١].
وعندنا: لايبرأ[٢].

لـه: أن الدين واحد، فإذا وجب على الكفيل، لا يبقى على الأصيل، كالحوالة.

لنا: ان الكفالة ضم الذمة[٣] إلى الذمة[٤]، فيقتضي قيام الدين في الأولى، بخلاف الحوالة؛ لأنها نقل[٥].

---

(١) في ز، ط زيادة (كالحوالة) وهي توضح المعنى.
(٢) انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٧٨، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٢٣، واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ٥٤، والبناية جـ ٦ ص ٧٢٢. والصحيح أن للمالكية في هذا قولان: الاول: لرب الحق أن يطالب الكفيل، والمكفول عنه، فإن أداه المضمون عنه سقط عن الكفيل، وإن أدى الكفيل رجع به على المكفول عنه، ثم رجع مالك وقال: لا تبعة للطالب على الكفيل حتى لايوجد للمكفول عنه مال. وأما القائل ببراءة الأصيل فهو ابن أبي ليلى. (المصادر السابقة). (وانظر القوانين الفقهية ص ٢١٤، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٧٩٤، و ٧٩٥، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٦٦).
(٣) في ط (ذمة) بدل (الذمة) والثانية أنسب للمعنى.
(٤) انظر الفقرة السابقة.
(٥) في ش زيادة (الدين) وهي توضح المعنى.

كتاب الحوالة[1]

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٨٤٨ـ قال (أبوحنيفة): المحتال عليه إذا أفلسه[2] القاضي بشهادة الشهود؛ لا يعود الدين إلى ذمة المحيل.

وقال أبويوسف ومحمد: يعود[3].

لهما: أنه توى ما عليه لعجزه، فصار كالموت.

لـه: أنه عجزٌ يُتصور ارتفاعه[4] بحدوث المال، فصار كما قبل تفليس القاضي، بخلاف الموت.

---

(١) الحولة مأخوذة من التحويل، وهو من مكان إلى مكان، فهي إذًا نقل الدين من ذمة إلى ذمة، ويقتضي هذا فراغ الذمة الأولى عنه، وثبوته في الثانية، وتختلف الحوالة عن الكفالة بأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة فيقتضي بقاء الدين في الذمة الأولى ليتحقق معنى الضم. (طلبة الطلبة ص ٢٨٥، ٢٨٦، والبناية جـ ٦ ص ٨٠٧، والتعريفات الفقهية ص ٢٦٩).

(٢) في ش، ف، ط، ز ح (فلّسه) بدل (أفلسه) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر البناية جـ ٦ ص ٨١٣، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧٣، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٤٢، والمبسوط جـ ٢٠ ص ٤٨.

(٤) في ط (زواله) بدل (ارتفاعه) والمعنى معهما واحد.

باب ما قالـه زفـــــر

١٨٤٩ـ قال (زفر): الحوالة غير مُبَرِّئة.

وعندنا: مُبَرِّئة[١].

لـه: أنه عقد استيثاق، وذلك يُبْقِي[٢] الدين على الأول، كما في الكفالة.

لـنا: أن الحوالة نقل الدين، وإذا تحول وانتقل[٣]، لا يبقى في المحل الأول.

١٨٥٠ـ قال (زفر): رجل باع عبدًا بألف درهم، ثم إن البائع أحال غريمًا لـه على المشتري، ثم وجد المشتري بالعبد عيبًا، فرده؛ بطلت الحوالة، فلا يكون للغريم أن يطلب[٤] دينه من المشتري.

وعندنا: لا تبطل[٥].

لـه: أنه الحوالة مقيدة بالثمن، وقد بطل الثمن، وصار كما إذا[٦] اسْتُحِقَّ العبدُ، أو وجِدَ حرًا.

لنا: أن الثمن كان[٧] واجبًا، ولم يبين[٨] أنه لم يكن[٩]بل يسقط للحال، فلا

---

(١) والمعنى أن المحيل يبرأ من الدين بقبول المحال إليه عند الثلاثة، وعند زفر لا يبرأ اعتبارًا بالكفالة . (انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٦٢، والبناية جـ ٦ ص ٨١٠، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧١، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٣٩).

(٢) في ق، ط، ز، ك (يبقاء) بدل (يبقى) وتزديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ق (انتقل وتحول) بدل (تحول وانتقل) والمعنى معهما واحد.

(٤) في آ، ق، ط، ز، ك (طلب) بدل (أن يطلب) والمعنى معهما واحد.

(٥) عند الحنفية إذا اسْتُحِقَّ المَبِيْعُ، أو ظهر أنه حر؛ تبطل الحوالة، أما إذا رد بعيب ولو بقضاء، أو مات العبد قبل القبض فإنها لا تبطل، (انظر حاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ٣٤٥، والمبسوط ط ٢٠ ص ٩٦).

(٦) في ش، ق، ط، ز، ك (لو) بدل (إذا)، والمعنى معهما واحد .

(٧) في ح (صار) بدل (كان) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ط (يتبين) بدل (يبين) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ق، ط، ز، ك زيادة (واجبًا) وهي توضح المعنى.

يظهر ذلك في حق المحتال له، بخلاف الاستحقاق، والحرية؛ لأنه يظهر أن الثمن لم يكن واجبًا.

١٨٥١- قال (زفر): المحيل إذا مات قبل أداء المحتال عليه المال إلى المحتال له، وعلى المحيل ديون، فالمال كله للمحتال له خاصة.

وعندنا: هو بينه وبين الغرماء بالحصص[١].

له: أنه صار له بالحوالة، كالرهن في يد المرتهن[٢].

لنا: أنه لم يصر ملكًا له قبل القبض؛ لأن تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز، وإذا بقي ملكًا للمحيل كان لجميع الغرماء، بخلاف الرهن؛ لأن المرتهن[٣] صار مستوفيًا دينه منه عند القبض.

---

(١) انظر تبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧٤، والبناية جـ ٦ ص ٨١٦، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٣٩، والمبسوط جـ ٢٠ ص ٧١.

(٢) قوله (كالرهن في يد المرتهن) سقط من ش، ك، ز والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ش (لرهن) بدل (المرتهن) والثانية أنسب للمعنى.

باب ما قاله الشافعي

١٨٥٢ـ قال (الشافعي): المحتال عليه إذا مات مفلسًا، لا يعود الدين إلى ذمة المحيل.

وعندنا: يعود[(١)].

لـه: ان الدين انتقل من ذمته، فبرئت ذمته[(٢)]، فلا يعود، كما في الابراء.

لنا: أن المحتال له رضي بهذا النقل بشرط وصول الدين من جهة المحتال عليه، بدلالة العادة، وقد فات هذه الشرط، فيعود حقه إلى ذمة المحيل، وقد عرف[(٣)].

---

(١) انظر البدائع جـ ٧ ص ٣٤٤٢، والبناية جـ ٦ ص ٨١١، ٨١٢، وتبيين الحقائق جـ ٤ ص ١٧٢، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٩٥، ١٩٦.

(٢) قوله (فبرئت ذمته) سقط من ك. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ز، ش، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وفي ك زيادة (وقد عرف تمامه في المختلف) والزيادتان توضحان مكان ورود هذا الخلاف.

كتاب الصلح

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٨٥٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا تهايآ[١] في غلة[٢] عبدين بينهما، على أن يأخذ هذا غلة هذا العبد شهرًا، وذلك غلة هذا العبد شهرًا؛ لا يجوز.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز[٣].

لهما: أن الغلة بدل الخدمة، وتجوز المهايأة في خدمتهما، فكذا في الغلة، وصار[٤] كالدارين.

له: وجهان: أحدهما: أن أحدهما قد يجد من يستأجره، ولا يجد الآخر، فلا تتحق التسوية.

والثاني: أن الأجر يجب بالعمل، ألا ترى أنه لو سلم العبد فلم يعمل، لا يجب[٥] الأجر، فكان فيه خطر، بخلاف الدارين[٦] لأن الأجر يجب بالتمكن[٧] من السكنى.

---

(١) من المهايأة وهي يتراضي الشريكان أن ينتفع هذا بهذا النصف المفرز، وذاك بذاك النصف، أو هذا بكله في كذا من الزمان، وذاك بكله في كذا من الزمان بقدر مدة الأول، وقد تهايآ: أي فعلا ذلك. وهايأ فلان فلانًا، وأصله من قولك هيأته فتهيأ، أي أعددته فاستعد. (طلبة الطلبة ص ٢٥٩، والمبسوط جـ ٢٠ ص ١٧٠).

(٢) في ز، ق (غلتي) بدل (غلة) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظرالمبسوط جـ ٢٠ ص ١٧٣.

(٤) في ز (فصار) بدل (وصار) والمعنى معهما واحد. ولفظة (وصار) سقطت من ش، ك وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) (لا يجب) سقطت من ش، والمعنى لا يكتمل بدونها.

(٦) في ش (الدار) بدل (الدارين) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ز، ك، ح، أ، ق، ط (بالتمكين) بدل (بالتمكن) والأولى أفضل لشيوع استعمالها في هذا المجال.

١٨٥٤ـ قال (أبوحنيفة): ولو تهايأ على ركوب دابة واحدة، أو على غلتها، أو على ركوب دابتين، أو على غلتهما؛ لم يجز ـ أي لا يجبرهما القاضي عليه ـ إلا إذا اصطلحا عليه، فيجوز.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز في غلة دابة واحدة كما في غلة عبد واحد، ويجوز في ركوب دابة واحدة ودابتين، وغلة دابتين، بناء على أن القاضي لا يقسم الحيوان جبرًا عنده، لتفاوت[١] فيها، فكذا في غلتها للتفاوت فيها أيضًا.

وعندهما: يقسم الحيوان جبرًا، فكذا منافعها، وبدل منافعها[٢].

١٨٥٥ـ قال (أبوحنيفة): العفو والصلح من الجرح أو الجراحة أو الضربة، أو الشجة، أو القطع على شيء[٣]، لا يكون عفوًا أو صلحًا[٤] عن القتل الذي يحدث منهما، حتى لو سرى ومات:

عند أبي حنيفة: تجب الدية في ماله استحسانًا، والقياس أن يجب القصاص[٥].

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز الصلح والعفو[٦]، حتى لا يجب شيء بالسراية[٧].

ولو قال: صالحتك من الشجة، وما يحدث منها، أو ذكر مكان الشجة [. . . .][٨] التي مرت؛ جاز الصلح والعفو بالإجماع، ولا يجب شيء من

---

(١) في ز، ط، ق (للتفاوت) بدل (لتفاوت) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٧٤.

(٣) في ش، ق، ط، ز، ح، ك (العفو عن الشجة أو الجراحة، أو القطع، أو الصلح عنهما) بدل (العفو والصلح من الجرح، أو الجراحة، أو الشجة، أو القطع على شيء) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ش، ق، ط، ز، ك، أ (وصلحًا) بدل (أو صلحًا) والثانية أنسب للسياق.

(٥) قوله (حتى لو سرى ومات . . . إلى . . . أن يجب القصاص) سقط من ط، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح، وفي ز، ك، ح، أ (حتى لو سرى تجب الدية) بدل القول السابق، والسابق أفضل لما فيه من زيادة إيضاح.

(٦) في ش، ق، ط، ز، ك، ح (يكون صلحًا وعفوًا عنهما) بدل (يجوز الصلح والعفو) والمعنى معهما واحد.

(٧) (بالسراية) سقط من ز، ط، وإثباتها أفضل لإتمام المعنى، (انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٩).

(٨) كلام غير واضح بالأصل.

الدية، ولو قال: صالحتك عن الجناية، وسكت عن ذكر ما يحدث؛ جاز الصلح بالإجماع - وهذا كله في العمد[1].

لهما: أن العفو عن الشيء عفو عن موجبه، وموجبه القصاص في الطرف إذا اقتصر[2]، والقصاص في النفس إذا سرى، فكان عفوًا عنهما، كما إذا عفا عن الجناية.

لـه: أنه عفو[3] عن الشجّة، وهذا قتل. وقد عرف[4].

١٨٥٦- قال (أبوحنيفة): القصاص إذا كان[5] بين الصغار، والكبار فللكبار حق الاستيفاء للحال.

وقال أبويوسف ومحمد: ليس لهم ذلك - وهو قول الشافعي[6].

لهما: أنه حق مشترك، فلا يستوفي[7] البعض، كما إذا كان بين حاضر وغائب.

لـه: أن ملك القصاص ثابت لكل واحد منهم على الكمال؛ لأنه وجد سبب ثبوته، وهو البنوة - وأنه لا يتجزأ؛ فيثبت لكل واحد منهم[8] على الكمال، بخلاف الحاضر، والغائب؛ لأن احتمال العفو من الغائب ثابت، وقد عرف[9].

---

(١) قوله (ولو قال ... صالحتك من الشجة ... إلى ... وهذا كله في العمد) سقط من ش، ق، ز، ط، ح، ك، أ. واثباته أفضل لتمام الفائدة.

(٢) في ق، ط، ز زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٣) في ق، ط، ز، ك (عفا) بدل (عفو) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ط، ز زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف. (انظر المختلف الورقة ١٠٥).

(٥) (إذا كان) سقطت من ش والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ١٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٠.

(٧) في أ، ق، ط، ز، ك، ح (يستوفيه) بدل (يستوفي) والأولى أبلغ في الدلالة على المعنى.

(٨) في ش، ز، (منهما) بدل (منهم) والثانية أفضل لدلالتها على أكثر من واحد.

(٩) في ق، ط، ز، ش زيادة (وتمامه عرف في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف. (انظر المختلف، الورقة ١٠٥).

١٨٥٧ـ قال (أبوحنيفة): المُدَبَّرُ إذا قتل رجلاً خطأً، فصالحه المولى على عبد بغير قضاء، ودفعه إلى المولى[١]، ثم قتل رجلاً آخر خطأً، فولي القتيل الثاني بالخيار: إن شاء يأخذ من ولي القتيل الأول نصف العبد، وإن شاء أخذ من المولى نصف قيمة المدبر، ثم رجع المولى على ولي[٢] الأول.

وقال أبويوسف ومحمد: له الرجوع على ولي القتيل الأول، لا على المولى، وذكر المسألة في الزيادات ـ وذكر مكان الصلح دفع قيمة المدبر[٣] بغير قضاء[٤].

لهما: أنه حين دفع القيمة إلى الأول كانت القيمة كلها حقه، وإنما ثبت لولي[٥] الجناية الثاني بعد ذلك، فلم يظهر أن المولى أتلف حقه، وصار[٦] كما إذا دفع بقضاء.

له: أنه جنايات المدبر ـ وإن تكررت[٧] ـ لاتوجب إلا قيمة واحدة على المولى، فإذا جنى جنايتين، كان لكل واحد منهما نصفه[٨]، فتبين أن دفع النصف الأول[٩] بغير حق، بخلاف ما إذا دفع بقضاء؛ لأنه مجبور عليه. نظير هذا، الوصي إذا قضى دين الميت، ثم ظهر غريم آخر؛ يضمن الوصي، ثم يرجع على الأول ـ إن كان بغير قضاء ـ وإن كان بقضاء لايضمن.

---

(١) في ز (الولي) بدل (المولى) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش (الولي) بدل (ولي) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش (دفعه المدبر) بدل (دفع قيمة المدبر) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢١، ص ١٨.

(٥) في ش، ط، ز (حق ولي) وفي ق، ز (الحق لولي) بدل (لولي) والأولى والثانية أفضل لوضوح المعنى بهما.

(٦) في ش، ق (فصار) بدل (وصار) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش، ق، ط، ز، ك (كثرت) بدل (تكررت) والمعنى معهما واحد.

(٨) في ش، ق، ط، ز، ك (نصفها) بدل (نصفه) والثانية أفضل لعود الضمير فيها إلى العبد.

(٩) في ق، ط، ك (أنه دفع النصف إلى الأول) بدل (أنه دفع النصف الأول) والمعنى معهما واحد.

١٨٥٨ـ قال (أبوحنيفة): دين بين رجلين أجل أحدهما نصيبه شهرًا؛ لا يصح عنده[١]، خلافًا لهما، وقد مر في كتاب الشركة[٢].

١٨٥٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا أسلم دراهم معدودة، في كُرّحنطة إلى أجل[٣]، ثم اصطلحا بعد زمان على زيادة[٤] المسلم إليه نصف كر حنطة إلى ذلك الأجل؛ لم يجز بالإجماع، لأنها لوجازت لبطلت، بيانه: أنها لوجازت خرج بعض رأس المال من ذلك السلم، حتى يجعل بإزاء هذه الزيادة، فصار دينًا على المسلم إليه، فيصير كأنه أسلم دينًا في الحنطة. ثم إذا لم يجز، فعلى المسلم إليه أن يرد ثلث رأس المال، إلى رب السلم، وعليه كُرٌّ تامٌ[٥] عنده.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يرد شيئًا، وعليه كُرٌّ تامٌ[٦].

لهما: أن إخراج بعضى رأس المال[٧] كان حكمًا للزيادة وأنها لم تصح، فبقي على حاله.

لـه: أنهما قصدا شيئين، إخراج بعض رأس المال من السلم، وإدخاله في هذه[٨] الزيادة، والإدخال لم يصح لمانع، ولا مانع من الإخراج؛ فيصح

١٨٦٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا غصب عبدًا، فمات عنده، فصالح مولاه على أكثر من قيمته، دراهم أو دنانير ـ جاز.

وقال أبويوسف ومحمد : لايجوز[٩].

---

(١) (عنده) سقطت من ط، وعدم ذكرها أفضل، لأن الباب لأبي حنيفة.

(٢) انظر المسألة (١٣٤٩). والمبسوط جـ ٢١ ص ٣٧.

(٣) في ز زيادة (معلوم) وهي توضح المعنى.

(٤) في ز، ش، ك، ح، أ، ط (أن زاده) وفي ق (أن يزيده) بدل (زيادة) والثانية والثالثة أنسب للمعنى وللسياق .

(٥) في ش (تمام) بدل (تام) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٤٥.

(٧) في ز زيادة (من السلم) وهي توضح المعنى.

(٨) في ح، أ (وإدخال هذه) بدل (وإدخاله في هذه) والأولى أنسب للمعنى.

(٩) انظر الجامع الصغير ص ٣٤٣، والمبسوط جـ ٢١ ص ٥٦.

لهما: أن الواجب يقدر[1] بالقيمة، فكان ربًا.

لـه: أن هذا بدل عن العبد؛ لأنه تقدير[2] [ضمانه][3] ابتدأ بهذا المقدار، ولا ربا بين العبد والدراهم.

١٨٦١ـ قال (أبوحنيفة): إذا باع عبده من إنسان، ثم باعه المشتري من آخر، ثم مات، ثم اطلع على عيب؛ يرجع[4] بالنقصان على بائعه، ولا[5] يرجع بائعه على بائعه. وقد مر[6] في كتاب القسمة[7] والدعوى[8].

١٨٦٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى طعامًا، فوجد به عيبًا، فصالحه على أن زاده طعامًا من[9] جنس الأول إلى أجل، وكان[10] ثمن الكل غير منقود، تنقد في المجلس ـ لا يجوز؛ بناءً على أن بعض الدراهم تصير بمقابلة الطعام[11] الثاني، وهو مؤجل فكان [سلمًا][12]، وإعلام قدر رأس المال عنده شرط، وعندهما ليس بشرط[13]، وقد مر في البيع[14].

---

(١) في ط، ز، ك، ح، أ ق (مقدر) بدل (يقدر) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ط (تعذر) بدل (تقدير) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في الأصل (صمان) وهذا لا يناسب المعنى .

(٤) في ط، ك (فرجع) وفي ز (رجع) بدل (يرجع) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٥) في ط (لا) بدل (ولا) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ز، ك زيادة (مثله)وهي توضح المعنى.

(٧) انظر المسألة (١٦٣٣).

(٨) الصحيح أنه كتاب القسمة، وليس كتاب القسمة والدعوى .

(٩) في ق، ط، ر، ك، ح زيادة (غير) وهي زيادة غير صحيحة؛ لأنه لا يجوز الصلح من السلم على جنس آخر سوى رأس المال؛ لأنه استبدال بالمسلم فيه، وذلك فاسد. (انظر المبسوط جـ ٢١، ٤٤).

(١٠) في ش (فكان) بدل (وكان) والثانية أنسب للسياق.

(١١) (الطعام) سقطت من ش، آ، ح. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(١٢) في الأصل، ش (بيعًا) والصحيح ما جاء في النسخ الأخرى.

(١٣) في، ط، ز (لا) بدل (ليس بشرط) والثانية أوضح.

(١٤) في أ، ق، ز، ح (البيوع) بدل (البيع) والأولى أفضل؛ لموافقة ما اثبته المؤلف. وفي ق زيادة (في باب أبي حنيفة) وهي توضح المعنى أكثر. انظر المسألة (١٤١٩).

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٨٦٣ـ قال (أبويوسف): إذا كان له على رجل ألف درهم فقال: أبرأتك خمسمائة، أو حططت عنك خمسمائة على أن تعطيني الباقي، ولم يؤقت وقتا، فأعطى الباقي في هذا اليوم، أو لم يعطه؛ برىء عن خمسمائة؛ لأن الإبراء مطلق.

ولو قال: أبرأتك عن خمسمائة على أن تعطيني الباقي اليوم، وأعطاه اليوم خمسمائة؛ بريء[1] بالإجماع، وكذا لو لم يعطه عند أبي يوسف.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يبرأ إذا لم يعطه[2].

له: أنه لو[3] لم يؤقته باليوم، كان الحكم ما ذكرنا، كذا هذا.

لهما: أنه علق الإبراء بشرط مرغوب فيه، ولم يوجد.

ولوقال: أبرأتك عن خمسمائة[4] على أن تعطيني اليوم ما بقي، فإن لم تعط فالألف عليك، فلم يعطه اليوم؛ فالألف عليه بالإجماع، ولو قال: أصالحك في هذا كله، فهو على هذا الوجه[5] أيضًا. ولو قال: إن أديت إليَّ خمسمائة، أو حين أديت[6] فأنت برىء من الباقي، فأدى؛ لا يبرأ؛ لأن تعليق البراءة بالشرط باطلة[7].

---

(١) في ز زيادة (عن خمسمائة) وهي توضح المعنى.

(٢) انظر الجامع الصغير ص ٣٤٣، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥٠٣، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٤٣، والبناية جـ ٧ ص ٦٣٤.

(٣) في ش (أن) بدل (لو) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في، أ، ق، ط، ز، ك، ش (بعد قوله) بدل (أبرأتك عن خمسمائة) والثانية أفضل لوضوح المعنى بها.

(٥) في ح، أ، ق، ط، ز، ش (الوجوه) بدل (الوجه) والثانية أفضل لمناسبة قوله (هذا).

(٦) في ح (أديته) بدل (أديت) والمعنى معهما واحد. وفي ق، ط، ز (متى أديت) بدل (حين أديت) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ط (لأنه تعليق البراءة بالشرط، وأنه باطل) بدل (لأن تعليق البراءة بالشرط باطلة) والأولى أفضل لوضوح المعنى معهما.

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

١٨٦٤ـ قال (محمد): إذا قال المودع: ضاعت الوديعة. وقال رب المال استهلكتها، ثم صالحه على مال؛ يجوز.

وكذا لو قال: دفعتها إليك.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: لا يجوز[(١)].

لـه: أن الصلح لقطع[(٢)] الخصومة، وقد تحققت الخصومة ههنا بالمرافعة إلى القاضي، وتحليفه عليه.

لهما: أن المُوْدَع أمين، وهو مُصَدّق على ما قال، فصار كما لو [قامت][(٣)] البينة على الرد أو الهلاك[(٤)] .والله أعلم.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٦٠، والبدائع جـ ٧ ص ٣٥١٨، ولم يذكر قول أبي حنيفة في البدائع.

(٢) في ش (يقطع) بدل (لقطع) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في الأصل (قال) وهو وهم من الناسخ.

(٤) في ش (والهلاك) بدل (أو الهلاك) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٨٦٥ـ قال (أبويوسف): إذا صالحه على خدمته عبده سنة، أو سكنى داره، أو زراعة أرضه، أو لبس ثوبه، أو ركوبه دابته، مدة معلومة، ثم هلك المُدَّعي، أو المُدَّعى عليه، أو محل المنفعة قبل الاستيفاء: إن هلك المدعى عيه لا يبطل الصلح، والمدعي يستوفيه، ولو مات المدعي لا يبطل أيضًا في خدمة العبد، وسكنى الدار، وزراعة الأرض، والوارث يقوم مقامه وأما في ركوب الدابة، ولبس الثوب: يبطل.

وقال محمد: يبطل الصلح في الكل ـ وهو القياس ـ ولو كان بعد استيفاء البعض انتقض بقدر ما بقي، كالإجارة.

وما قاله أبويوسف استحسان[1].

لمحمد: أنه نوع إجارة؛ لأنه وارد على المنفعة، ولهذا لا يجوز إلا مؤقتًا، والإجارة تبطل بهذه الأسباب[2].

لأبي يوسف: أن الصلح قطع الخصومة، والوارث يقوم مقام المورث في الخصومة، فكذا في قطعها، إلا أن الركوب واللبس يعجز الوارث عن استيفائهما؛ لأن الناس يتفاوتون فيه، والمالك لم يرض به من الوارث، وأما إذا هلك محل المنافع[3]، فهو على وجوه: إما إن قتله أجنبي، أو المدعي، أو المدعى عليه، أو مات بنفسه، أو أعتقه المدعي، أو المدعى عليه، أو باعه أحدهما، أما إذا قتله أجنبي، فعند محمد: يبطل الصلح كما تبطل الإجارة، لما مر.

(١) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٤٥، ١٤٧، ١٦٠.

(٢) في ط (الأشياء) بدل (الأسباب) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ز (المنفعة) بدل (المنافع) والمعنى واحد.

وعند أبي يوسف: لا يبطل[1]، كما لا يبطل البيع[2]، ويؤخذ من القاتل قيمته، فَيُشْتَرى بها عبدٌ، ثم المدعي إن شاء رضي بخدمته، وإن شاء نقض الصلح؛ لأنه تغير عليه ـ كما في البيع ـ ولو قتله المدعى عليه، بطل بالإجماع.

عند محمد: كما تبطل الإجارة[3]، وعند أبي يوسف: كما يبطل البيع بقتل البائع قبل القبض، ولو قتله المدعي غرم قيمته[4]، ثم ينتقض الصلح عند محمد، ولا ينتقض عند أبي يوسف، ويُشْتَرِي به عبدٌ آخر، ثم يجوز أن يقال يتخير؛ لأنه تغير، ويجوز أن يقال: لا يتخير؛ لأنه تغير بفعله. ولو مات العبد بطل بالإجماع؛ كالإجارة عند محمد، وكالبيع عند أبي يوسف. ولو أعتقه المدعى عليه؛ جاز عتقه؛ لأنه ملكه، وبطل الصلح، ولو اعتقه المدعي لا يجوز؛ لأنه لا يملكه. وكذا بيع المدعي لا يصح لهذا. وأما بيع المدعى عليه لا يجوز عند أبي يوسف؛ لأنه قد باعه من المصالح في حق المنفعة، وعند محمد: يجوز إذا باعه بعذر، كما في الإجارة، وكذا الجواب في السُكْنَى إذا انهدمت الدار، أو هدمها أحدهما، أو غيرهما. وكذا سائر الأعيان على هذه الوجوه[5].

١٨٦٦ـ قال (أبويوسف). ولو صالحه على خدمة عبده، وسلَّمَهُ[6]، ثم استأجره منه ـ جاز؛ لأنه كالبيع.

وعند محمد: لايجوز؛ لأنه كالمستأجر عنده[7].

١٨٦٧ـ قال (أبويوسف): رجل ادعى في شاة دعوى، فصالحه على صوفها، على أن يَجُزَّه للحال ـ جاز.

---

(١) في ز زيادة (الصلح) وهي توضح المعنى.
(٢) قوله (كما لا يبطل البيع) سقط من ش، ح، أ والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.
(٣) في ز، ط، زيادة (بقتل المؤجر) وهي توضح المعنى.
(٤) في ط زيادة (لأنه قتل عبد غيره) وهي توضح المعنى.
(٥) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٤٥، وما بعدها، والبدائع جـ ٧ ص ٣٢٢٧ وما بعدها.
(٦) في ق زيادة (إليه) وهي توضح المعنى.
(٧) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٦٠، والبدائع جـ ٧ ص: ٣٥١٠.

وقال محمد: لايجوز[1].

لـه: أنه لا يجوز بيعه، فلا يصح الصلح عليه، كاللبن، والولد.

لأبي يوسف: أنه صالح على[2] بعض حقه، وترك بعضه ـ وهو ظاهر معلوم ـ بخلاف اللبن والولد؛ لأنه باطن. ولو صالحه على صوف شاة أخرى، لايجوز؛ لأنه ليس بعض حقه.

١٨٦٨ـ قال (أبويوسف): رجلان لهما على رجل ألف درهم ثمن مبيع[3]. فأتلف عليه أحدهما [متاعًا][4]، فَضَمَّنَهُ[5]، وصار قصاصًا بحصته، ليس لشريكه[6] أن يرجع بنصفه.

وعند محمد: لـه ذلك[7].

لـه: أنه بالإفساد ملك العين؛ فصار كأنه قبض.

لأبي يوسف: أنه لم يصل إليه بهذا الفعل مال، فلا يرجع على[8] شريكه، كما إذا جنى عليه جناية موجبة للأرش، وصار قصاصًا.

١٨٦٩ـ قال (أبويوسف): إذا اشترى دابة فلم يقبضها حتى صالح البائع على أن أبرأه من كل عيب بها[9]، ثم حدث بها عيب، لم يكن للمشتري أن يردها

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٦٦.

(٢) في ش، ق، ط، ز، ك زيادة (أخذ) وهي توضح المعنى.

(٣) في ش، ك (بيع عليه) وفي ق، ط، ح (بيع) بدل (مبيع) والثالثة أنسب للمعنى.

(٤) في الأصل (متا) وهو وهم من الناسخ.

(٥) (فضمنه) سقطت من ش، أ، ق، ط، ز، ك، ح. ووجودها وعدمه سواء.

(٦) في ش، ق، ط، ز، ك (للشريك) بدل ((لشريكه) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٤٧، والبناية جـ ٧ ص ٦٤٥.

(٨) في ش، ق، ط، ز، ك (عليه) بدل (على) والأولى أنسب للمعنى، إذ المراد في هذه المسألة أن نصيب المتلف صار قصاصًا لصاحب المتاع، وبقي نصيب الساكت. وعند محمد يعتبر المتلف كأنه قبض نصف الدين، فيثبت للساكت مطالبة شريكه المتلف بربع الدين. وعند أبي يوسف لايرجع الساكت عل المتلف بشيء؛ لأنه أتلف نصيبه بما صنع.

(٩) أي أن المشتري أبرأ البائع من العيوب الموجودة بها. والغرض من شرط البراءة إلزام العقد باسقاط حق المشتري عن صفة السلامة. (انظر البناية جـ ٦ ص ٣٧٢).

به. وقال محمد: له ذلك[1].

له: أن الصلح لو تناول هذا العيب، كانت معلقة[2] بالخطر، وأنه لا يجوز، كالتعليق بقدوم فلان.

لأبي يوسف: أن العيب الحادث قبل القبض له حكم الموجود عند العقد، حتى[3] كان له حق الرد به، فدخل في البراءة، كالموجود عند البيع[4].

١٨٧٠ـ قال (أبويوسف): رجل له رجل مائة درهم ومائة دينار، فصالحه من ذلك على مائة درهم وعشرة دراهم، على أن ينقده خمسين درهمًا، وستون إلى أجل، ثم نقد خمسين قبل التفرق ـ جاز.

وقال محمد: لايجوز[5].

له: أنه لما أحله في الستين صار [التأجيل][6] شرطًا في الصرف، فأفسده، كما لو باع عشرة دنانير بدرهم، على أن يؤخر عنه [دينًا][7] آخر.

لأبي يوسف: أن المقبوض يجعل من الصرف، وغيره، وهذا ليس بشرط[8]، لأنه لم يذكر لفظة الشرط، حتى لو قال: على أن الستين إلى أجل، كان الصرف باطلاً.

---

(١) وهذا مبنى على جواز اشتراط البراءة من كل عيب عند الحنفية. ولكن هل يدخل العيب الحادث بعد البيع وقبل التسليم؟ في قول أبي حنيفة والظاهر من قول أبي يوسف: أن هذا العيب أيضًا داخل في البراءة وفي قول محمد، وهو رواية عن أبي يوسف: لا تدخل البراءة عن العيب الحادث في شرط البراءة عن كل عيب؛ لأن ذلك مجهول لا يدري أيحدث أم لا؟ وأي مقدار يحدث؟ انظر المبسوط جـ ١٣ ص ٩٣، ٩٤، والبناية جـ ٦ ص ٣٧٢.

(٢) في ط، ز، ك (كان معلقًا) بدل (كانت معلقة) والأولى أفضل لدلالتها على المقدار، أو البيع.

(٣) في ش زيادة (لو) ولا فائدة لها.

(٤) في ك (العقد) بدل (والبيع) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٢٨.

(٦) في الأصل (كالتأجيل) وهذا لا يناسب المعنى.

(٧) في الأصل (دينارًا) وهذا لا يناسب المعنى، وفي هامش نسخة ز تعليق: (على أن يؤخر عنه المشتري دينًا له في ذمة البائع).

(٨) في ش، ق، ط، ز (وليس هذا شرطا) بدل ((وهذا ليس بشرط) والمعنى معهما واحد.

١٨٧١- قال (أبويوسف): إذا قال المسلمان للذمي: إذا أسلمت فأنت الحكم بينا، فأسلم؛ لم يجز حكمه، وكذا إذا[١] قال: إذا أهل الهلال، أو إذ قدم فلان، وما أشبه ذلك.

وقال محمد: يصير حكمًا عند وجود الشرط[٢].

له: أن هذا نوع تفويض، فيصح تعليقه بالشرط، كالتوكيل، وتقليد القضاء. فإن السلطان إذا قال لرجل[٣]: إذا قدمت من الحج فأنت قاضٍ ببغداد؛ كان قاضيًا[٤].

لأبي يوسف: أن التحكيم صلح بينهما، وتعليق الصلح بالأخطار لايجوز، كما لو قال: إذا جاء أحد[٥]؛ فقد صالحتك على كذا، بخلاف تولية القضاء؛ لأنه ليس بصلح.

---

(١) في ز، أ، ق، ط (لو) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٥ ص ٤٢٨.

(٣) في ز (كما لو قال السلطان لرجل) بدل (فإن السلطان إذا قال لرجل) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ك زيادة (روي أن النبي - ﷺ - بعث سرية، وأمّر عليهم زيد بن حارثه وقال: فإن أصيب فجعفر، وإن أصيب فعبدالله بن رواحه) وهي تقوي المعنى وتوضحه، والحديث رواه البخاري بلفظ: (وإن قتل) بدل (وإن أصيب) كتاب المغازي، باب غزوة مؤته من أرض الشام، جـ ٥ ص ١٨١.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (غد) بدل (أحد) والأولى أنسب.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٨٧٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا صالح عن[١] دم عمد[٢] على هذين العبدين، وإذا أحدهما حر؛ له العبد، لا غير[٣].

وقال أبويوسف: له العبد، وقيمة الحر لو كان عبدًا.

وقال محمد: له العبد وتمام أرشه من الدرهم، وقد مر مثله في النكاح[٤].

---

(١) في ط، ز، ك، ق (من) بدل (عن) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ط (دم العمد) وفي ز (عمد) بدل (دم عمد) والأخيرة أفضل لوضوح المعنى معه.

(٣) في ش (لأخير) بدل (لا غير) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) انظر المسألة (٧٧٨). والمبسوط جـ ٢١ ص ٥٢ .

باب مـــا قـــاله الشافعي

١٨٧٣- قال (**الشافعي**): الصلح عن الإنكار باطل.

وعندنا: جائز[١].

له: قوله - ﷺ -: «**كل صلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا أحل حرامًا، أو حرم حلالًا**»[٢]، وهذا كذلك، ولأنه أخذ المال بغير حق - في زعم المدعى عليه - فكان رشوة، وهو باطل.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞ﴾[٣] على العموم - لأنه أخذ المال بطريق العوض في حق المدعي، وبذل المال لدفع الشغب في حق المدعى عليه، وكل ذلك جائز، وقد عرف[٤].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٠ ص ١٣٩، والبدائع جـ ٧ ص ٣٤٩٢، والهداية جـ ٧ ص ٦٠٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٧٩، ١٨٠، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٠٩.

(٢) رواه أبوداود عن أبي هريرة مرفوعًا، كتاب الأقضية، باب في الصلح، حديث رقم ٣٥٩٤، جـ ٣ ص ٣٠٤. ورواه الحاكم عن أبي هريرة في كتاب البيوع، جـ ٢ ص ٤٩ ورواه الترمذي عن عمرو بن عوف، كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله - ﷺ - في الصلح بين الناس. حديث رقم ١٣٥٢، وقال الترمذي: هذا الحديث حسن صحيح جـ ٣ ص ٦٢٥، ٦٢٦. ورواه ابن ماجة عن عمرو بن عوف أيضًا، كتاب الأحكام باب في الصلح، حديث رقم ٢٣٥٣، جـ ٢ ص ٧٨٨.

(٣) سورة النساء: ١٢٨.

(٤) في ف، ز زيادة (تمامه في طريق الخلاف) وفي ط زيادة (تمامه في المختلف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

كتاب الرهن

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٨٧٤- قال (أبوحنيفة): إذا رهن عند رجلين شيئًا مما يقسم، فوضع أحدهما كله عند الآخر، فهلك، ضمن الدافع نصفه، خلافًا لهما، وقد مر هذا في المودعين، في كتاب الوديعة[١].

١٨٧٥- قال (أبوحنيفة): العدل الذي يوضع الرهن على يده لو كان صغيرًا أو كبيرًا لا يعقل؛ لم يكن رهنًا - بالإجماع؛ لأنه لم[٢]يصح قبضه، وبه يصير رهنًا، ولو سلطه[٣] على بيعه فكبر، وعقل، وباعه؛ لايجوز - وهو القياس -

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز استحسانًا[٤].

لهما: أنه أمر ببيعه في المستأنف، فلا يشترط قدرته للحال، بل عند الإمساك[٥]، وقد وجد.

له: أن الأمر حين وجد، وجد وهو غير قادر، وغير أهل، فبطل الأمر، كما يبطل[٦] الرهن.

١٨٧٦- قال (أبوحنيفة): عبد رُهِنَ بألف، وقيمته ألفان، فقتل رجلاً خطأً، فإن شاء الراهن والمرتهن دفعاه، ولا يتفرد أحدهما به؛ لأنه مملوك[٧]، ومشغول

---

(١) انظر المسألة (١٣٣٢).

(٢) في ش، ق، ز، ك، ط (لا) بدل (لم) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط (سلط) بدل (سلطه) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٨٨.

(٥) في ط، ز، ك (الامتثال) بدل (الإمساك) والأولى أنسب للمعنى؛ لأن المراد الامتثال للتسليط .

(٦) في ش، ح، ق، ك، ز، ط (بطل) بدل (يبطل) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ق، ك، ط، ز زيادة (أحدهما) وهي توضح المعنى.

بحق الآخر، وإن فدياه، فالفديا[1] عليهما نصفين، والدين على حاله، فإن فدى أحدهما: فإن كان الراهن هو الذي فدى، رجع على المرتهن بنصفه، حاضرًا كان المرتهن، أو غائبًا، وإن فدى المرتهن - والراهن حاضر - لم يرجع عليه بالإجماع. وإن كان غائبًا رجع عليه بالنصف عند أبي حنيفة.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يرجع عليه بشيء[2].

لهما: أنه غير مضطر فيه، لأنه ينوي حقه، بتوي الأمانة من الراهن، فكان متبرعًا، وصار كما لو كان الراهن حاضرًا.

له: أن في فداء الأمانة حياة حَقِّهِ من وجه، لأنه يصل إليه بإمساكه، ولهذا يثبت له حق حبسه[3]، فلا يكون متبرعًا؛ فيرجع، بخلاف حالة الحضرة، لأنه يمكنه دفع[4] الأمر إلى القاضي ليجبره على فداء الأمانة. وبخلاف المريض[5]؛ لأن القاضي لا يجبره، فيضطر الراهن إليه.

١٨٧٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا رهن قلب فضة وزنه عشرة، وقيمته أقل، بدين عشرة، فهلك عنده؛ هلك بكل الدين[6].

وقال أبويوسف ومحمد: على المرتهن قيمته من الذهب، ويكون رهنًا بكل الدين[7].

لهما: أنه لا وجه أن يهلك بكل الدين؛ لأن المرتهن يتضرر به، ولا وجه إلى أن يهلك بنفسه[8]؛ لأنه ربًا، فوجب القول[9] بما قلنا تجوزًا[10] عنهما.

---

(١) في ز، ط (وإن شاءا فدياه والفداء) بدل (وإن فدياه فالفديا) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٨٨، والبناية جـ ٩ ص: ٧٨١، ٧٩٥.

(٣) في ط زيادة (لأمانه) وهي توضح المعنى.

(٤) في ك، ح، ط، ز (رفع) بدل (دفع) والمعنى معهما واحد.

(٥) في ك، ح، ق، ط، ز (المرتهن) بدل (المريض) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) أي أن المرتهن يصير مستوفيًا دينه. (المبسوط جـ ٢١ ص: ١١٧).

(٧) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٧٤، والبناية جـ ٩ ص ٧١١، والعناية بهامش تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ٩٠، ٩١

(٨) في ش (بعضه) وفي ز، ح، ق، ط (بنسعة) وفي ك (بقيمته) بدل (بنفسه) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ر، ك، ط (القول) بدل (العمل) والمعنى واحد.

(١٠) في ز، ك، ح، ق، ط (تحرزًا) بدل (تجوزًا) والأولى أنسب للمعنى.

له: أن هذا قبض بجهة الاستيفاء، وفي حقيقة الاستيفاء المعتبر هو الوزن، دون القيمة، فإن من له على آخر دراهم جياد، فقبض الزيوف، وهلك عنده، صار مستوفيًا حقه، فكذا هذا.

١٨٧٨ـ قال (أبوحنيفة): أحد المتفاوضين إذا أعار شيئا لإنسان ليرهنه بدين[١]، جاز.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجوز[٢].

وهو نظير اختلافهم في كفالة أحدهما على أن ينتزع[٣] ابتداء، معاوضة واستيفاء انتهاء، وقد مرت في كتاب الشركة[٤].

١٨٧٩ـ قال (أبوحنيفة): العبد المرهون إذا جنى على المرتهن، أو على ماله، ولا فضل في قيمته؛ لم يجب شيء للمرتهن.

وقال أبويوسف ومحمد: يجب، وللمرتهن أن يبطل الرهن، ويطالب الراهن بالجناية، إما دفعًا، وإما فداء[٥].

لهما: أن العبد ملك الغير، فصار كجناية العبد الوديعة على المودع.

له: أن العبد كله مشغول بالدين، وهو كالمالك في حكم الجناية، حتى كان حاصل الضمان عليه، والجناية على المالك هدر، كالجناية على الراهن.

---

(١) في ط، ز، ح، أ، ق (بدينه) بدل (بدين) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ١٥٦.

(٣) في ط، ح (بمال أنه تبرع) وفي ز، ك، ق (بمال آخر أنه تبرع) وفي أ (بمال تبرع) بدل (على أن ينتزع) والأولى والثانية أنسب للمعنى، إذا المعنى أن الكفالة في الابتداء تبرع، لكنها تنقلب تجارة في حالة البقاء؛ لأنها تؤدى فيرجع على الأصيل بمثله.

(٤) انظر المسألة (١٣٥٢).

(٥) قوله (وللمرتهن أن يبطل الرهن ... إلى .. وإما فداء) سقط من ش، ق، ط، ز، ك. والإثبات أفضل لزيادة التفصيل والإيضاح. انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٨٩، والبناية جـ ٩ ص ٧٧٩.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٨٨٠ ـ قال (أبويوسف): إذا اتفق الراهن، والمرتهن على الزيادة في الدين على الرهن[١]؛ يجوز.

وقال أبوحنيفة ومحمد: لا يجوز[٢].

وصورته: أن يجب للمرتهن على الراهن دين آخر، فيجعلان الرهن بالأول رهنًا بهذا مع الأول.

لـه: أن الزيادة على الرهن في الدين جائز عندنا، فكذا الزيادة على الدين في الرهن ـ اعتبارًا لأحد العوضين بالآخر ـ كالثمن والمثمن[٣] في المبيع[٤].

لهما: أن الزيادة في الدين تؤدي إلى شيوع الرهن، لأن بعضه يصير في الدين الثاني، والبعض بالأول[٥] وذلك مانع جواز الرهن، بخلاف[٦] شيوع الدين، ولهذا لو رهن ببعض الدين يجوز.

١٨٨١ـ قال (أبويوسف): لو أدعى الرهن الواحد رجلان كل واحد منهما يدعي أنه ارتهنه بألف، وقبضه، والراهن واحد، وقد مات، ولم يؤرخا، والرهن في أيديهما؛ لا يقضى بالرهن، والعين بين الغرماء بالحصص ـ وهو القياس ـ

وقال أبوحنيفة ومحمد: يقضى لكل واحد منهما بنصفه، يباع في نصف دينه ـ استحسانًا[٧].

---

(١) في ط (الأول) وهي توضح المعنى .

(٢) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٩٧، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٢٤، والبناية جـ ٩ ص ٨٠٥.

(٣) في ك (والمبيع) بدل (والمثمن) والمعنى واحد.

(٤) في، آ، ق، ط، ك، ح (البيع) بدل (المبيع) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ك (للأول) بدل (بالأول) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ط زيادة (بخلاف الزيادة في الرهن؛ لأنه لا يؤدي إلى شيوع الدين) وهي توضح المعنى .

(٧) انظر البناية جـ ٩ ص ٧٣٢، وتكملة فتح القدير جـ ٩ ص ١٠٣، تبيين الحقائق جـ ٦ ص ٧٩، والمبسوط جـ ٢١ ص ١٢٨.

له: أنه لا يمكن القضاء برهن الكل، لكل واحد منهما، لأجل التعارض، ولا القضاء برهن الكل منهما[1]؛ لأن البينة ما قامت عليه، ولا القضاء لكل[2] واحد منهما بالنصف؛ لأنه مشاع فصار كما لو كان الراهن حيًا

لهما: أن المقصود من الرهن بعد الموت كون المرتهن أحق به من سائر الغرماء، لا[3] الحبس، والشائع محل لهذا؛ فيقضى به، بخلاف حالة الحياة، لأن المقصود هو الحبس.

نظيره، دعوى رجلين نكاح امرأة بعد موتها، فصح[4] لأجل الميراث الذي هو المقصود، وحالة الحياة لا يصح؛ لأن المقصود هو الحل.

١٨٨٢ـ قال (أبويوسف): إذا[5] دفع إلى الطالب عينًا، وقال: أمسكه إلى أن أعطيك حقك، فهو وديعة، لا رهن.

وقال أبوحنيفة في الجامع الصغير: هو رهن.

وقول محمد مضطرب[6].

له: أن الأمر بإمساك العين يحتمل الحبس، ويحتمل الحفظ، فلا يثبت الرهن بالشك.

لهما: أن آخر كلامه، وهو قوله: حتى أعطيك حقك. أعطيك[7]. دليل إرادة الرهن، فصار كقوله: أمسك[8] بحقك.

(١) في ك (عندهما) بدل (منهما) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش (لكن) بدل (لكل) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ق (في) بدل (لا) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ق، ط (يصح) بدل (فصح) والمعنى واحد.

(٥) في ك (رجل) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر الجامع الصغير ص ٤٠٢.

(٧) (أعطيك) سقطت من ك، ح، أ، ط، ق، ز وعدم ذكرها أفضل، لأنه لا فائدة له

(٨) في ش، ز، (أمسكه) بدل (أمسك) والمعنى واحد.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٨٨٣ـ قال (محمد): إذا رهن عند رجل مائة شاة بألف، كل شاة بعشرة، ثم قضى بعضها، لم يكن له أن يفتك شيئًا منها[١] حتى يوافي[٢] المال كله في ظاهر الرواية، وقال في الزيادات: إذا قضى عشرة دراهم فله أخذ شاة ـ وهو قول محمد[٣].

له: أن كل شاة محبوسة بعشرة، ولهذا لو هلكت واحدة، هلكت بعشرة، فليس للمرتهن أن يحبسها بأكثر من عشرة.

وجه ظاهر الرواية: أن العقد واحد، وان سمى لكل عين شيئًا[٤]، ولهذا لو قبل العقد في البعض، دون البعض لا يصح. كما في البيع، فكان الكل محبوسًا بالكل، فلا يملك أخذ البعض دون البعض[٥].

١٨٨٤ـ قال (محمد): إذا رهن قلب فضة وزنه عشرة، بعشرة، فانكسر عند المرتهن، فالراهن بالخيار: إن شاء افتكه، وإن شاء جعله بالدين.

وقال: أبوحنيفة وأبو يوسف: يضمن المرتهن قيمته من الذهب، ويكون رهنًا مكانه، والمكسور له بالضمان إلا أن يشاء الراهن أن يفتكه ناقصًا بجميع الدين[٦].

له: أن الرهن انعقد ليصير الرهن هالكًا بالدين، والمرتهن مستوفيًا لدينه في الحال من وجه، وفي الثاني[٧] من كل وجه، ولم ينعقد موجبًا للقيمة فكان

---

(١) (منها) سقطت من ش، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) في ز، ح، أ، ق، ط (يوفي) بدل (يوافي) ـ والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر لبدائع جـ ٨ ص ٣٧٨٤.

(٤) في ز، ش، ك، ق (لكل عشرة شاة) بدل (لكل عين شيئًا) والمعنى معهما واحد

(٥) قوله (كما في البيع ... إلى ... دون البعض) سقط من ش، ح، أ والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٧٥، والمبسوط جـ ٢١ ص ١١٦، والبناية جـ ٩ ص ٧٩٨.

(٧) في ش (الباقي) بدل (الثاني) والمعنى معهما واحد.

ما قلته[1] أولى.

لهما: أن هذا القبض لم ينعقد سببًا[2] لملك المرتهن الرهن، وإن عند الهلاك لا يصير ملكًا له[3]، فلا يمكن جعله سببًا لملك المرتهن بالدين، فاضطررنا إلى تمليكه بقيمة العين، وهذا الضمان ضمان ملك[4] العين، والأعيان تملك بقيمتها.

١٨٨٥- قال (محمد): إذا رهن عبدًا قيمته ألف، فقتله عبد قيمته مائة، فدفع به؛ قام مقامه، وبقي كل الدين عندنا.

ثم عند محمد: إن شاء الراهن افتكه بألف، وإن شاء يتركه على المرتهن بالدين

وقال أبوحنيفة وأبو يوسف: يجبر الراهن على افتكاكه بالدين[5].

له: أنه تغير في ضمان المرتهن، فأوجب التخيير، [كالمبيع][6] إذا تغير في يد البائع، أو بقتله عبد أقل قيمة[7]، ودفع به[8]، وهويرى جواز جعله بالدين؛ على مامر .

لهما: أن الثاني قام مقام الأول لحمًا ودمًا، فصار كأنه تراجع سعره إلى مائة، ولأنهما لايعتبران[9] جعله[10] بالدين[11].

---

(١) في أ (قاله) وفي ق (قلنا) بدل (قلته) والثانية، والثالثة أنسب للمعنى.

(٢) (سببًا) سقطت من ش، ك، ق. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ط، ك، ق زيادة (حتى كان الكفن على الراهن) وفيها زيادة إيضاح.

(٤) في ط، ق (تملك) بدل (ملك) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ١٨٦، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٨٤ والبناية جـ ٩ ص ٧٨٥.

(٦) في الأصل (كالبيع) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(٧) في ش، ق، ط، ك، أ زيادة (منه) وهي توضح المعنى.

(٨) في ط زيادة (وقيمة المبيع ألفان، له الخيار بين تركه على البائع بالثمن، وبين أخذه بكل الثمن) وهي توضح المعنى.

(٩) في ش، ط، ك (يجيزان) وفي ق، ز (يريان) بدل (يعتبران) والمعنى معها واحد.

(١٠) في ط، ك (أن يجعلاه) بدل (جعله) والثانية أنسب للسياق.

(١١) في باقي النسخ زيادة (لمامر) ولا أثر لها .

باب ما قاله أبو يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيـــــه

١٨٨٦ـ قال (أبويوسف): إذا كان الراهن واحدًا، والمرتهن اثنين، فقال أحد المرتهنين، ارتهنت أنا وصاحبي هذا الثوب منك بمائة درهم، وأقام البينة على ذلك، وجحد المرتهن الآخر، والثوب في يديهما، والراهن يجحد؛ لا يقضى بالرهن لواحد منهما، ويرد الرهن على الراهن.

وقال محمد: يقضى بالرهن للمدعي، ويوضع على يده، ويد عدل، فإذا قضى الراهن نصيب المدعي من الدين، أخذ الرهن، وإن هلك الثوب عنده، هلك بنصيبه ـ وذلك خمسون ـ إن كان فيه وفاء. وقيل قول أبي حنيفة مع قول أبي يوسف[1].

لمحمد: أن دعوى المدعي لا تبطل بإنكار صاحبه؛ فيثبت كل الرهن في حق المدعي ـ إن لم يصح في حق المنكر ـ فلم يكن هذا رهن المشاع، فيثبت عملاً بالبينة.

لأبي يوسف: أن دعواه الرهن في حق صاحبه لم يصح، لعدم الولاية، فلو صح [صح في حق نفسه، وهو][2]في حق نفسه لا يدعي الكل، بل يدعي الكل له ولغيره، فكان مشاعًا، فلم يمكن القضاء به، كما إذا كان المرتهن واحدًا، والراهن اثنين، وقامت البينة على أحدهما، وحلف الآخر.

١٨٨٧ـ قال (أبويوسف): رجلان لكل واحد منهما على رجل ألف درهم، فارتهنا منه أرضًا له بدينهما، وقبضاها، ثم قال أحد المرتهنين: أن المال الذي لنا[3] على فلان باطل[4]، والأرض في أيدينا تلجئة وأنكر صاحبه، يبطل الرهن.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ١٣١، ١٣٢.

(٢) سقط مابين القوسين من الأصل، والمعنى لا يكتمل بدونه .

(٣) (لنا) سقطت من ش. والمعنى لا يتم بدونها.

(٤) (باطل) سقطت من أ. واثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

وقال محمد: لا يبطل، ويبرأ من حصته[1] - ذكره في رواية هشام - وهي كالمسألة الأولى[2].

١٨٨٨- قال (أبويوسف): حربي مستأمن، رهن رهنًا يدين عليه عند مسلم، أو ذمي، أو مستأمن، في دار الإسلام، ثم لحق بدار الحرب، وظهر المسلمون عليهم، وأسروه؛ يصير الرهن ملكًا للمرتهن بدينه.

وقال محمد: هو رهن بحاله يباع في دينه، فإن فضل من ثمنه شيء، فهو للذي أسره؛ لأنه أقرب الناس إليه.

وعن أبي حنيفة فيها روايتان[3].

له: أن الأسر كالموت، وبالموت لا يبطل الرهن، فكذا هذا.

لأبي يوسف: أن المرتهن مستولٍ عليه، وسبق ذلك استيلاء الغزاة، فكان أولى به، بخلاف مودعه، ومستعيره، لأنهما أمينان، لا مستوليان.

---

(١) في ق (نصيبه) بدل (حصته) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ١٣١، ١٣٢.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٨٧.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حده

١٨٨٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا ارتهن قلب فضة وزنه عشرة دراهم[١]، وقيمته لجودته وصناعته اثنى عشر[٢]. فانكسر عنده؛ يغرم جميع قيمته ذهبًا، ويكون رهنًا عنده بالدين.

وقال أبويوسف: يغرم خمسة أسداس قيمته[٣] من الذهب، ويكون مع سدس القلب رهنًا.

وقال محمد: إن كان النقصان قدر الدرهمين، أو أقل من درهمين[٤]، ذهب من الأمانة، وإن كان أكثر من درهمين، فإن شاء الراهن جعله بالدين، وإن شاء افتكه[٥].

وههنا اختلاف في اختلاف: أحدهما: أن عند أبي حنيفة وأبي يوسف: الهلاك بالدين، والانكسار بالقيمة لا بالدين، وعند محمد: إذا كان الهلاك بالدين، فالانكسار بالدين، وإن كان الهلاك بالقيمة، فالانكسار بالقيمة، والدلائل مرت في باب محمد[٦].

واختلاف آخر، عند أبي حنيفة: إذا كان الوزن مضمونًا فالصياغة كذلك تبعًا

---

(١) في ز، ق، ط (عشرة بعشرة دراهم) وفي ك (عشرة دراهم بعشرة دراهم) بدل (عشرة دراهم) والعبارتان الأولى والثانية أوضح.

(٢) في ش، ز، ك، أ، ق (عشر) بدل (عشرة) والأولى أفضل لموافقتها قواعد النحو.

(٣) في أ (أسداسه) بدل (أسداس قيمته) والثانية أوضح.

(٤) (من درهمين) سقطت من ز، ح، ق، ط، وإثباتها يوضح المعنى، وفي ك، أ (درهم) بدل (درهمين) والثانية أنسب للسياق.

(٥) انظر البناية جـ ٩ ص ٧١٧، والكفاية بهامش تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ٩٧، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٧٧، والمبسوط جـ ٢١ ص ١١٨ .

(٦) انظر المسألة (١٨٨٤).

له، حتى لو كان الوزن مثل الدين، وقيمة الصياغة أكثر؛ ضمن جميع قيمته. وعند أبي يوسف. الصياغة كعين مال قائم، والضمان فيهما جميعًا. وعند محمد: يصرف الضمان إلى الوزن، والأمانة إلى الصياغة[1].

له: أن الأمنة تابعة في الرهن، والصياغة تابعة للوزن فيصرف التابع إلى التابع، والأصل إلى الأصل.

لأبي يوسف: أن الصياغة مال متقوم ولهذا قلنا: أن المريض مرض الموت، إذا باع إبريق فضه - وزنه مائة، وقيمته لصياغته مائتان - بمائة، اعتبر من الثلث، كما لو تبرع بالعين.

لأبي حنيفة: أن الصياغة لا قيمة لها على الانفراد، ألا ترى أن من كسر إبريق فضة لرجل، لم يكن للمالك أن يمسك العين، ويضمنه قيمة الصياغة، وإذا لم تكن لها قيمة بانفراد وجب اتباعها للوزن؛ لأنه الأصل والمعتبر في حقيقه الاستيفاء، وحق الاستيفاء [الوزن دون القيمة][2]، لما مر في بابه[3].

ولو كان الوزن اثنى عشر، والقمية ثلاثة عشر[4]، وانكسر عند المرتهن، فعند أبي حنيفة: أن الراهن بالخيار، إن شاء افتكه ناقصًا بجميع الدين، وإن شاء ضمن المرتهن خمسة أسداس قيمته، فتكون تلك القيمة مع سدس القلب رهنًا؛ لأن المعتبر وزنه عنده - وهو اثنا عشر - والمضمون منها عشرة - وهي خمسة أسداس.

وعند أبي يوسف: يغرم عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءًا؛ لأنه يعتبر الضمان في الجملة، والصياغة كعين مال[5] عنده.

---

(١) انظر تبيين الحقائق جـ ٦ ص ٧٤، ٧٥، والمبسوط جـ ٢١ ص ١١٩.

(٢) سقط مابين القوسين من الأصل وفي ز، ق، زيادة (وحق الاستيفاء الوزن) وفي ك زيادة وفي ط (في حقيقة الاستيفاء الوزن دون القيمة، فكذا في حق الاستيفاء) وهذه الزيادات تؤدي إلى استقامة المعنى.

(٣) انظر المسألة (١٨٧٧).

(٤) في ز، ش، ق، ط زيادة (والدين عشرة) وهي تكمل المعنى.

(٥) في ز، ك، ق زيادة (قائم) وهي توضح المعنى.

وعند محمد: إن كان النقصان درهمًا، أو أقل، أجبر على افتكاكه، وإن كان أكثر من درهم فهو بالخيار إن شاء افتك بجميع الدين، وإن شاء جعل خمسة أسداسه بالدين، ويأخذ السدس، لعامر.

باب ما قاله زفر

١٨٩٠ـ قال (زفر): والمرتهن إذا أبرأ الراهن عن الدين أو وهبه له، والعبد الرهن في يده، فهلك؛ يضمن قيمته[١]، وهو القياس.

وعندنا: لا يضمن، وهو الاستحسان [٢].

له: أن المرتهن صار قابضًا للدين بقبض الرهن، وبالإبراء أو الهبة، سقط الدين، فظهر أنه استوفى الدين، ولا دين؛ فيرد كما لو كان مكان الهبة قضاء الدين.

لنا: أن الدين بالإبراء أو الهبة كأن لم يكن[٣]؛ لأن الدين إنما أخذ حكم الوجود بعرضية القضاء[٤]، وقد بطلت[٥] وإذا بطل[٦] فلم يكن هذا قبض استيفاء، فلا يكون مضمونًا، بخلاف قضاء الدين، لأنه صار موجودًا وصار قبض استيفاء.

١٨٩١ـ قال (زفر): رجل رهن عبدًا بألف[٧] عليه، فقضى رجل ذلك الدين تطوعًا، ثم هلك الرهن عند المرتهن، يهلك بالدين، ويرجع الراهن، بالدين

---

(١) في ط زيادة (إن كان مثل الدين أو أقل) وهي توضح المعنى.

(٢) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٦١، ٣٧٩٧، والبناية جـ ٩ ص ٨٠٩، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٩٦.

(٣) في ط زيادة (والدين كان معدومًا حقيقة) وفيها زيادة إيضاح.

(٤) في ط (العرضية القضاء بالدين) وفي ز (لعرضية القضاء بالعين) وفي ك (العرضيته القضاء بالعين وقت الطلب) وفي ق (لعرضية الموجود بعرضية القضاء بالعين) بدل (بعرضية القضاء) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، ق، زيادة (العرضية) وهي توضح المعنى.

(٦) في ط، ز، ك، ق زيادة (وإذا بطل الدين بطل الرهن) وهي توضح المعنى.

(٧) في ق زيادة (درهم) وهي تميز العدد.

على المرتهن[1]، وعلى هذا لو اشترى عبدًا، وتطوع رجل بأداء ثمنه، ثم زاد العبد بعيب؛ يرجع المشتري على البائع بالثمن، وعلى هذا من تطوع بأداء مهر [امرأة][2] غيره، ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها، يرجع الزوج عليها بنصف ذلك.

وعندنا: المتطوع هو الذي يأخذ ما أدى من القابض في هذه المواضع[3].

لـه: أن المتطوع قضى عن هؤلاء، فصار كقضاء هؤلاء، وصار كما لو قضى بأمر هؤلاء.

لنا: أنه لم يملكه المؤدى عنه، وتبين أن المتطوع أدى دينًا غير واجب فيجب الرد عليه، بخلاف ما إذا أدى بأمرهم؛ لأنه يرجع عليهم بما أدى [فملكوه][4] بالضمان.

١٨٩٢ـ قال (زفر): إذا زاد الراهن رهنًا آخر بالدين الأول؛ ورضي به المرتهن؛ لم يجز.

وعندنا: يجوز[5].

لـه: أنه جعل الزيادة ببعض الدين، ولو جعلها بكل الدين لا يجوز، فإنه إذا رهن عينًا بدين، ثم جاء بعين آخر[6] وقال: خذ هذه[7] رهنًا مكان الأول، لم تكن الثانية[8] رهنًا، إلا أن يرد الأول[9] على الراهن فكذا إذا جعله ببعض الدين.

---

(١) في ز (الراهن على المرتهن بالدين) بدل (الراهن بالدين على المرتهن) والمعنى واحد.

(٢) في الأصل (لمرأة) وهو خطأ في الاسلوب.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٩٥.

(٤) في الأصل (فيملكوه) وهو خطأ في النحو.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٩٦، ٩٧، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٢٥، والبناية جـ ٩ ص ٨٠٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٩٥.

(٦) في أ (أخرى) بدل (آخر) والأولى أفضل لدلالتها على العين وهي لفظ مؤنث.

(٧) في ش، ق، ط، ز، ك (هذا) بدل (هذه) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ق، ك، ز، ط (الثاني) بدل (الثانية) وكل لفظة تناسب ماجاء في النسخة التي وردت فيها.

(٩) في أ، ز (الأولى) بدل (الأول) والأولى أفضل لمناسبة ماجاء في المتن.

لنا: أنه جعل الثانية مع الأولى[1] رهنا بالدين، كأنه[2] رهنهما جميعًا في الابتداء، لما مر في الزيادة في الثمن والمثمن[3]، بخلاف الزيادة في الدين على الرهن، لما مر في باب أبي يوسف[4].

١٨٩٣- قال (زفر): إذا أبق عبد[5] الرهن، وجعل بالدين، ثم عاد لم يعد رهنًا، بل يكون ملكًا للمرتهن.

وعندنا: يكون[6] رهنًا[7].

له: أنه ملكه بالدين، فصار كالمغصوب[8].

لنا: أن الرهن لا يملك بالدين، بل يقع بقبضة الاستيفاء من وجه، ويتم عند الهلاك،[9] وقد ظهر أنه لم يملك، فبقي محبوسًا بالدين[10].

١٨٩٤- قال (زفر): العبد المرهون إذا كانت قيمته ألف فقتله عبد آخر قيمته مائة، ودفع به، والدين ألف، يسقط تسعمائة من الدين.

وعندنا: لا يسقط شيء منه[11].

---

(١) في ش، ق، ط، ز ك، ح (الثاني مع الأول) بدل (الثانية مع الأولى) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ق، ز زيادة (فصار كأنه) وهي توضح المعنى.

(٣) في ك (على الثمن والمبيع) بدل (في الثمن والمثمن) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المسألة (١٨٨٠).

(٥) في ش، ق، ط، ز، ك (العبد) بدل (عبد) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ق، ز، ط، ك (يعود) بدل (يكون) والأولى أنسب لقوله (لم يعد).

(٧) انظر المبسوط جـ ٢١ ص ١٣٤، ١٣٥.

(٨) في ح، أ (كالمغصوبة) بدل (كالمغصوب) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش زيادة (فإذا أعاده) وفي ق، ك زيادة (فإذا عاد) ولا أثر لهذه الزيادة.

(١٠) أما إذا ضمّن المستحق المرتهن قيمته، ورجع المرتهن على الراهن بتلك القيمة، وبالدين، ثم ظهر العبد بعد ذلك فهو للراهن؛ لأن الضمان استقر عليه، ولا يكون رهنًا؛ لأنه قد ستحق، وبطل الرهن؛ لأن الملك للراهن إنما يثبت بقيمته من وقت التسليم بحكم الرهن، وعقد الرهن كان سابقًا على ذلك. فلهذا بطل الرهن بالاستحقاق. (انظر المبسوط جـ ٢١ ص ٧٤).

(١١) انظر البناية جـ ٩ ص ٧٨٦، والكفاية بهامش تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ١٢٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٩١.

لـه: أنه هلك كله، غير هذا[١] القدر[٢]، فصار كالشاة الميته إذا دبغ جلدها يعود الدين بقدره[٣].

لنا: مامر في باب محمد[٤]. والله أعلم.

---

(١) في ق، ز (إلا هذا) بدل (غير هذا) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ك (بهذا القدر فيرجع عليه بهذا القدر) بدل (غير هذا القدر) والثانية أفضل لاختصارها

(٣) انظر البناية جـ ٩ ص ٧٩٩.

(٤) انظر المسألة (١٨٨٥).

باب ما قاله الشافعي

١٨٩٥ـ قال (الشافعي): حكم الرهن[١] صيرورة المُرْتَهَن للراهن، وأحق[٢] ثمنه عند البيع، وحق المطالبة ببيعه.

وعندنا: ملك السيد، والحبس بجهة الاستيفاء يدًا في الحال على وجه يصير حقيقة الاستيفاء عند الهلاك، فيسقط الدين بهلاكه[٣].

له: أن الرهن شُرِعَ وثيقة للدين، فصار كالكفالة، وبالكفالة لا يسقط الدين. ولا يصير مستوفيًا له، لكنه يلزم إيفاء الدين من ذمة الكفيل، كما يلزم إيفاؤه من ذمة الأصيل، فكذا ههنا لا يصير ملكًا ومحبوسًا للمرتهن، لكن يلزم إيفاء الدين من ثمنه تحقيقًا [لمعنى][٤] الوثيقة.

لنا: أن الرهن ينبيء عن الحبس واللزوم لغة، فيجب جعله حكمًا للرهن، ولا يصير الحبس واللزوم حكمًا ملازما للرهن إلا بإثبات ملك الحبس واليد، فيثبت أن حكمه ملك اليد[٥]، وهذا[٦] اليد يثبت بجهة استيفاء الدين تحقيقًا لمعنى الوثيقة على ما عرف[٧]. وإذا[٨] صار مستوفيًا دينه يدًا فبعد الهلاك لا يتمكن من استيفائه؛ لأنه يؤدي إلى الاستيفاء من حيث ملك

---

(١) ح (الراهن) بدل (الرهن) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ك، ز، ح، أ، ق، ط (صيرورة المرتهن أحق) بدل (صيرورة المرتهن للراهن وأحق) والأولى أوضح في الدلالة على المراد.

(٣) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٣٨، والبناية جـ ٩ ص ٦٦٠، ومغني المحتاج حـ٢ ص ١٣٣ .

(٤) في الأصل (بمعنى) وهذا لا يناسب المعنى.

(٥) في ز، ك، ح، ق، ط زيادة (والحبس) وهي توضح المعنى.

(٦) في ش (وهو) بدل (وهذا) والثانية أنسب للمعنى .

(٧) في ش زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف. وفي ك (عامر) بدل (ماعرف). والمعنى معهما واحد.

(٨) في ش (إذا) بدل (وإذا) والثانية أفضل لاشتمالها على واو الاستئناف.

اليد مرتين، على ما عرف. وإذا ثبت هذا يبتنى على هذا[١] مسائل منها:

أن الرهن أمانة عنده، وإذا هلك لايسقط الدين. وعندنا: يسقط لمامر[٢].

ومنها: أن حكم الرهن لا يسري إلى الولد عنده؛ لأن تعيين عَيْنٍ لقضاء الدين لا يوجب تعيين عَيْنٍ أخرى[٣]. وعندنا: يسري؛ لأنه صفة شرعية للأم، فيسري إلى الولد، كملك[٤] الرقبة[٥].

ومنها: أن الرهن المشاع يجوز عنده؛ لأن المشاع قابل للبيع، واستيفاء الدين من ثمنه. وعندنا: لايجوز؛ لأن ملك الحبس يقتضي تصور حبس المشاع[٦]، [وحبس المشاع][٧]وحده لا يتحقق[٨]

ومنها: أن الراهن يملك استرداده؛ لأنه ملكه، وتَعَيُّنَهُ لقضاء الدين من ثمنه لا يبطل باسترداده. وعندنا: لايملك؛ لأن فيه إبطال ملك اليد، والحبس عليه[٩].

ومنها: أن للراهن أن ينتفع بالمرهون، مثل ركوبه، وشرب[١٠] لبنها عنده؛ لأنه باق على ملكه.

وعندنا: ليس له ذلك؛ لأن فيه إبطال ملك اليد عليه[١١].

١٨٩٦ـ قال (الشافعي): الراهن إذا اعتق عبده[١٢] المرهون؛ بطل إعتاقه.

---

(١) في ز، ك، ط (عليه) بدل (على هذا) والأولى أنسب للأسلوب.

(٢) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٦٠، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٢٥.

(٣) في ز، ط (آخر) بدل (أخرى) والثانية أفضل لدلالتها على العين، وهي لفظ مؤنث.

(٤) في ش (لملك) بدل (كملك) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) انظر البناية جـ ٩ ص ٦٦١، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٢٢.

(٦) في ز، ك، ح، أ، ق (الحبس) بدل (حبس المشاع) والثانية أفضل لوضوحها.

(٧) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لايستقيم بدونه.

(٨) انظر البناية جـ ٩ ص ٦٨٢، والبدائع جـ ٨ ص ٣٧٢٢، ومغني المحتاج جـ ٢ص ١٢٢.

(٩) انظر البناية جـ ٩ ص ٦٦١.

(١٠) في ش، ز، ك، ح، ق، ط (ويشرب) بدل (مثل ركوبه وشرب) والثانية أفضل لما فيها من زيادة تفصيل.

(١١) انظر المصدر السابق.

(١٢) (عبده) سقطت من ش، ط، ك، ح، أ والأفضل اثباتها لزيادة الإيضاح. وفي ز، ق

وعندنا: ينفذ، ويضمن قيمته إن كان موسرًا، ويكون رهنًا مكانه، وإن كان معسرًا سعى العبد في قيمته[1].

لـه: أن الإعتاق لاقى حق الغير بالإبطال، فلا ينفذ، كبيع الراهن المرهون.

لنا: أنه أعتق ملك نفسه؛ لأن حكم الرهن ملك اليد، فبقي ملك الرقبة له، والإعتاق يصادف ملك الرقبة، إلا أنه يبطل حق المرتهن ضمنًا وتبعًا، فلا يمتنع[2] نفاذه، بل يجب جبر حقه بالضمان، وقد عرف في موضعه[3].

(العبد) بدل (عبده) والمعنى معهما واحد.

(1) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٩٨، والبناية جـ ٩ ص ٧٥٥ وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٨٥، والعناية بهامش تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ١١١، وللشافعية في إعتاق الراهن لعبده المرهون أقوال أظهرها: أنه ينفذ من الموسر، ويغرم قيمته يوم أعتقه رهنًا. (مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٣٠).

(2) في ط، ز (يمنع) بدل (يمتنع) والمعنى معهما واحد.

(3) في ط، ك زيادة (في طريقة الخلاف) وفي ز، ق، زيادة (في المختلف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

باب جوابات مالك

١٨٩٧- قال (مالك): زوائد الرهن لا تدخل في الرهن. وقد مر في باب الشافعي[1].

١٨٩٨- قال (مالك): إذا هلك الرهن عند المرتهن، وادعى هلاكه، ولم يقم عليه بينة؛ فعليه قيمته، لأنه أمانه عنده، والأمين إذا ادعى هلاك الأمانة عنده، ولم يهلك معه شيء آخر من ماله؛ لم[2] يصدق، وعليه قيمته، لما مر في الوديعه.

وعندنا: إذا كان فيه وفاء بالدين؛ يسقط الدين، وقد مر في باب الشافعي[3].

---

(١) في مسألة حكم الرهن لايسري إلى الولد عند الشافعي، وعند الحنفية يسري، المسألة (١٨٩٥)، وانظر البدائع جـ ٨ ص ٣٧٥٤. وعند المالكية إذا كان متناسلاً عنه كالولادة للإنسان والنتاج للحيوان؛ يكون تابعًا للمرهون، وأما إذا كانت الزوائد من غير الولادة والنتاج كالصوف للغنم واللبن، أو ثمار الاشجار فإنها لا تبع الرهن خلافًا للحنفية. (انظر القوانين الفقهية ص ٢١٣، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨١٥) .

(٢) في ق، ز، ك (لا) بدل (لم) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر المسألة ١٨٩٥، والقوانين الفقهية ص ٢١٣، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨١٦، ٨١٧ .

كـتاب المضاربـة[1]

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٨٩٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا اشترى بألف المضاربة ثيابًا، وهي كل رأس المال، واستقرض مائة درهم، واستكرى بها دواب، وكان قيل له: اعمل برأيك، أو لم يقل، فحملها إلى مصر؛ فله أن يبيعها مرابحة على ألف ومائة، فإن باعها بألفين كانت عشرة أسهم من ذلك حصة المضارب[2]، على شرطهما[3] وسهم واحد للمضارب، والكراء في ماله خاصة.

وقال أبويوسف ومحمد: يبيعها مرابحة على ألف لا غير والثمن كله على المضاربة[4].

لهما: أنه متطوع بالكراء؛ لأنه فعل بغير إذن[5]، فصار كاستكراء الأجنبي، وذا لايضمن بالإجماع، فكذا هذا.

له: أنه استقرض[6] لنفسه؛ لأن المضارب مأمور بالاستقراض، فيصير[7] مستقرضًا لنفسه، فكانت حصته ذلك من الثمن له خاصة.

---

(١) المضاربة سميت بذلك، لأن المضارب يضرب في الأرض غالبًا للتجارة طالبًا للربح في المال الذي دفع إليه. والمضاربة هي معاقدة دفع النقد إلى من يعمل فيه على أن ربحه بينهما على ما شرطا. (انظر المبسوط جـ ٢٢، ص ١٨، وطلبة الطلبة ص ٣٠١، وأنيس الفقهاء ص ٢٤٧).

(٢) في أ، ق (المضاربة) بدل (المضارب) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش (شرطها) بدل (شرطهما) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ١٨٢، ١٨٣.

(٥) في ط (إذن رب المال) وفي ز، ك (إذنه) بدل (إذن) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٦) في ش، ق، ط، ز، ك (استقرضه) بدل (استقرض) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ش، أ، ق، ط، ز، ك (لأن المأمور بالاستقراض يصير) بدل (لأن المضارب مأمور بالاستقراض فيصير) والمعنى معهما واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٩٠٠ـ قال (**أبويوسف**): إذا اقتسم رب المال والمضارب الربح، وأخذ رب المال رأس ماله[١]، ثم زاد رب المال له سدسًا[٢] فالقياس أن يجوز، وهو قول أبي يوسف.

وعند **محمد**: لايجوز، وهو استحسان[٣].

له: أن العقد لم يبق، فلا تصح الزيادة فيه، كالزيادة في الأجر بعد تمام العمل.

لأبي يوسف: أن المضارب لو زاد لرب[٤] المال يجوز، فكذا إذا زاد[٥] رب المال

١٩٠١ـ قال (**أبويوسف**): لا تجوز المضاربة بالفلوس.

وقال **محمد**: تجوز[٦].

ذكر الاختلاف في غير كتاب المضاربة[٧]. وروى الحسن بن أبي مالك، عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة: أنه لايجوز.

وجه عدم الجواز: أنها تقبل الكساد، فكانت كالعُرُوض.

وجه الجواز: أنها تروج رواج الأثمان، فحكمها حكم الأثمان.

---

(١) في ش (المال) بدل (ماله) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش (السدس) بدل (سدسًا) والمعنى معهما واحد.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ١٠٩.

(٤) في ش (لو زادت) بدل (لو زاد لرب) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ح، أ، ق، ز، ك زيادة (له) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ٢١، والبدائع جـ ٨ ص ٣٥٩٥.

(٧) أي أن محمد بن الحسن ذكر هذا الاختلاف في كتاب الشركة انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ٢١.

١٩٠٢ـ قال (أبويوسف): ولو دفع إليه ألفًا مضاربة بالنصف يعمل فيه برأيه، فعمل فيه[1]، وربح القائم، ثم أعطاه ألفًا أخرى، مضاربة بالثلث يعمل فيه[2] برأيه، فخلط خمسمائة من هذه الألف بالمضاربة الأولى[3]، ثم هلك منه ألف، فالهلاك من ربح المال الأول.

وقال محمد: الألف يهلك من ذلك كله بالحساب، حتى يكون أربعة أخماسه من المال الأول، وخمسه من المال الثاني[4].

له: أن الربح تبع للمال الأول، لا للمال الثاني، فلا يمكن أن يصرف الهلاك في حق المال الثاني إليه، فيجب صرفه إلى الكل، كما إذا كان المال الثاني مدفوعًا إلى غيره.

لأبي يوسف: أن الألفين والخمسمائة كلها لواحد، والألف والخمسمائة أصل، والألف تبع، فإذا ورد الهلاك يصرف إلى التبع. ولو لم يهلك شيء من ذلك لكن تصرف في الكل، وربح ألفًا أخرى، خمس[5] هذا الربح من المضاربة الثانية، وأربعة أخماسه من الأولى، بلا خلاف؛ لأنه يستفد[6] بهما، ولو كان دفع الألف الأخرى إلى رجل آخر بالثلث يعمل فيه برأيه، فخلطا المالين؛ لم يضمنا؛ لأنه إذا[7] هلك شيء من ذلك، هلك على الحصة بلا خلاف؛ لأن الألف الربح لا يكون تبعًا للمال الثاني في حق غيره.

---

(١) في ش، ز، ق، ط (فيها) بدل (فيه) والثانية أفضل لعود الضمير فيها إلى الألف. وفي ك (بها) بدل (فيه) والثانية أفضل للمعنى.

(٢) في أ (فعمل فيها) بدل (يعمل فيه) والثانية أنسب للسياق. وفي ش، ز، ق، ط (فيها) بدل (فيه) انظر الفقرة السابقة.

(٣) في ش (الأول) بدل (الأولى) والثانية أفضل لعود الضمير فيها إلى المضاربة.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ١٣٤. وقول أبي حنيفة كقول أبي يوسف.

(٥) في ز، ح، أ، ق، ط (فخمس) بدل (خمس) والأولى أنسب للسياق.

(٦) في ك، ق، ط (مستفاد) بدل (يستفاد) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ز، ك، أ، ق، ط (لا ذنه به وإذا) وفي ح (لأنه لم يوجد التعدي وإذا) بدل (لأنه إذا) والثانية أفضل لوضوح المعنى معهما.

١٩٠٣ـ قال (أبويوسف): إذا استأجر رجلاً عشرة أشهر بأجر معلوم، يشتري[١] له البَزَّ[٢]؛ جاز، فإن دفع إليه في هذه المدة مالاً مضاربة بالنصف، فعمل وربح فيه؛ المال كله لرب المال، وله الأجر المشروط.

وقال محمد: له شرط المضاربة، ولا أجر له مادام يعمل بهذا المال، والإجارة لا تبطل بالإجماع[٣].

له: أنهما كانا جعلا بدل منافع العمل[٤] في هذه المدة ماسمّيا[٥]، والآن[٦] جعلا بدلها نصف الربح ؛فيصح، كما لو دفع إليه غير المستأجر مالاً مضاربة،صحت على الشرط[٧] وسقط أجره قدر مدة عمله للمضاربة.

لأبي يوسف: أنه دفع[٨] إلى شخص[٩] منافعه مملوكة له؛ فلا يصح، كما لو دفعه إلى عبده، ولا دين عليه، وهذا لأن المضاربة[١٠] ضرب توكيل، وهو غير لازم.

١٩٠٤ـ قال (أبويوسف): إذا دفع إليه بألف درهم مضاربة، على أنهما شريكان في الربح، ولم يسم شيئًا؛ جاز. وكذا لو قال: على أن المضارب شريكه[١١] في الربح، فالربح[١٢] بينهما سواء.

---

(١) في ط، ش، ز (ليشتري) بدل (يشتري) والأولى أفضل لوضوح المعنى معها.

(٢) البَزّ: الثياب. (لسان العرب جـ ٥ ص ٣١١).

(٣) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٦٣٨، والمبسوط جـ ٢٢ ص ١٥١ .

(٤) في ط، ش، ز، ق، أ، ك، ح (العامل) بدل (العمل) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ز، ط زيادة (من الأجر) وهي توضح المعنى.

(٦) في ط (وله أن) بدل (والآن) والثانية أنسب للمعنى

(٧) في ط (المشروط) بدل (الشرط) وتؤديان إلى المعنى.

(٨) في ز، ق زيادة (المال) وهي توضح المعنى.

(٩) في ط (في) وفي ش، ك (إلى من) وفي ز، ق (الى من هو) بدل (إلى شخص) والأخيرة أنسب للمعنى .

(١٠) في ط، ز، ك، ق زيادة (لا تفسخ الإجارة، لأن الإجارة أقوى منها، لأنها لازمة، والمضاربة ....) وهي توضح المعنى.

(١١) في ق، ط، ك (للمضارب شركة) بدل (المضارب شريكه) والمعنى معهما واحد

(١٢) في ز، ك، ط (والربح) بدل (فالربح) والثانية أنسب للمعنى .

ولو قال: على أن له شريكًا، فعند أبي يوسف: هو كذلك وعند محمد: لايجوز؛ لأنه مجهول، وقد مر قبل هذا[1].

١٩٠٥ـ قال (أبويوسف): إذا فسدت المضاربة، فللمضارب إذا عمل أجر المثل، لايزاد على المشروط من حصة المضارب، وإذا لم يحصل فيه ربح عنده[2]: لا[3] أجر له[4].

وقال محمد: يجب ذلك بالغًا ما بلغ[5].

له: أنه لا يمكن تقديره بنصف الربح؛ لأنه مجهول جهالة فاحشة، فبطلت التسمية أصلاً، كما لو قال: أستأجرتك بمال.

لأبي يوسف: أنه رضي به، وإن كان مجهولاً للحال، فإنه بعرض أن يصير معلومًا عند حصول الفضل، فيُقَدَّر به.

---

(١) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٦٠٢.

(٢) من قوله (من حصة المضارب . . إلى . . عنده) سقط من أ، ش، ح، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في أ، ش، ح (ولا) بدل (لا) وكل لفظة تناسب ماجاء في النسخة التي وردت فيها.

(٤) في ق، ك، ط، ز (لا يزاد على الشروط ولا أجر له إذا لم يحصل فيه ربح عنده) بدل (لا يزاد على المشروط . . . إلى . . . لا أجر له) والمعنى معهما واحد.

(٥) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٥٩٤، والمبسوط جـ ٢٢ ص ٢٢.

باب ما قالـــه زفـــر

١٩٠٦ـ قال (زفر): إذا اختلف رب المال والمضارب، فقال رب المال: أذنت لك بالعمل في تجارة كذا ـ على الخصوص [وقد][١] خالفت. وقال المضارب: لا، بل أذنت لي على العموم؛ فالقول قول رب المال.

وعندنا: القول قول المضارب[٢].

لـه : أن الإذن يستفاد من جهة رب المال، فالقول في الجهة قوله، كما في الوكالة.

لـنا: أن مبنى[٣] المضاربة في الأصل على العموم، والقول قول من يتمسك بالأصل.

١٩٠٧ـ قال (زفر): ولو اشترى رب المـــال مـال المـضـاربة من المـــضـارب[٤]؛ لا يجوز.

وعندنا : يجوز[٥].

لـه: أن المال ملكه، وللمضارب حق[٦]، وشراء الإنسان مال نفسه لايجوز.

لـنا: أنه صار كالمملوك للمضارب [في][٧] حق التصرف وهو كغير المملوك لرب المال، فلا يملك رب المال إبطاله عليه إلا بالشراء؛ فيجوز، وصار كالمولى مع المكاتب.

---

(١) في الأصل (قد) بدون الواو. وإثباتها أنسب لاستقامة المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ٤٢، ٩١ والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٥٦.

(٣) في ط (معنى) بدل (مبنى) والمعنى معهما واحد.

(٤) (من المضارب) سقطت من ش. وإثباتها أفضل لإيضاح المعنى.

(٥) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٦٣٧، والمبسوط جـ ٢٢ ص ١٢٧.

(٦) في ط زيادة (التصرف) وهي توضح المعنى .

(٧) في الأصل، ح، أ (لا) والمعنى لايستقيم بها.

١٩٠٨- قال (زفر): المضارب إذا دفع إلى غيره(١) مضاربة، ولم يكن قال له رب المال(٢): اعمل فيه برأيك؛ لم يجزء وإذا سلم المال إليه ضمن.

وعندنا: لا يضمن بنفس الدفع مالم يعمل فيه الثاني(٣).

له: أنه دفع ماله إلى غيره بغير إذن.

لنا: أنه كالإيداع قبل العمل، وهو لا يملك الإيداع بنفس المضاربة.

١٩٠٩- قال (زفر): المضارب(٤) إذا دفع المال إلى رب المال مضاربة انفسخت الأولى.

وعندنا: هي على المضاربة الأولى(٥).

له: أن تصرفه يقع في ملك نفسه لنفسه.

لنا: أنه عمل فيه بأمر المضارب، فصار عَمَلُهُ كَعَمَلِهِ، وهذا لأن مضاربة المضارب مع رب المال(٦)، صار(٧) إعانة وعملاً له، ولا يقال: بأن التخلية شرط، ولم يوجد؛ لأنا(٨) نقول التخلية وجدت في الابتداء، ويده بعد هذا يد المضارب، فلا تبطل يده، حتى لو أخذه بغير رضاه، وعمل فيه انتقضت(٩). والله أعلم.

---

(١) في ز، ق، زيادة (مالا) وفي ط زيادة (المال)، والزيادتان كل منهما يوضح المعنى.
(٢) في ز، ق (ولم يقل رب المال) بدل (ولم يكن قال له رب المال) والمعنى منهما واحد.
(٣) في ز، ق زيادة (ويربح) وهي توضح المعنى. انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٦٢٥.
(٤) (المضارب) سقطت من ش. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.
(٥) انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ٨٩، والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٠١ .
(٦) في ط، ز، ك، ق، زيادة (لاتصح) وهي تكمل المعنى.
(٧) في ط، ز، ك، ح، ق (فصار) بدل (صار) والأولى أفضل لمناسبة السياق.
(٨) في ح، أ (فلأنا) بدل (لأنا) والثانية أفضل لمناسبة السياق.
(٩) في ط، ش، ك، ق، ز، ح زيادة (المضاربة) وهي توضح المعنى .

باب جوابات مالك

١٩١- قال (مالك): المضارب إذا اشترى ما نهاه عن شرائه رب المال، ثم باعه، وتصرف فيه تصرفات، ثم أجاز رب المال ذلك كله؛ فالمال على المضاربة، والربح، والوضيعة على ما شرطا، وإن لم يُجِزْهُ[1] ضمنه ماله، والربح للمضارب؛ لأنه كالغاصب.

وعندنا : لا أثر لإجازته، ويضمن، والمضمون كله له[2].

له : أن الإجازة في الانتهاء، كالإذن في الابتداء.

لنا: أنه متى اشترى بغير إذنه نفذ على المضارب، وجعل تصرفه بعد ذلك في مال نفسه، فلا يتوقف على إجازة غيره، والمستبضع[3] إذا خالف فهو على هذا.

---

(١) في ق، ش، ط، ز، ك، أ (يجز) بدل (يجزه) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٢ ص ١٨٢، والبناية جـ ٧ ص ٦٦٨، والبدائع جـ ٨ ص ٣٦٣١، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٧٧٤.

(٣) من المباضعه وهي دفع المال لآخر على شرط الربح للعامل. (التعريفات الفقهية ص ٤٦١) .

كتاب المزارعة[1]

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٩١١ـ قال (أبوحنيفة): المزارعة والمعاملة[2] فاسدتان.

وقال أبويوسف ومحمد: جائزتان.

وقال الشافعي: المعاملة جائزة، والمزارعة فاسدة، إلا تبعًا للمعاملة[3].

لهما: أن النبي ـ ﷺ ـ: دفع[4] خيبر إلى أهلها معاملة بالشطر[5]، وعن الخلفاء الراشدين، وغيرهم من الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ أنهم أجازوا ذلك[6] ولأنها تنعقد إجارة في الابتداء، وشركة في الانتهاء، وبالناس حاجة إليها فتجوز، كالمضاربة.

---

(١) المزارعة: معاقدة دفع الأرض إلى من يزرعها على أن الغلة بينهما على ما شرطا. (طلبة الطلبة ص ٣٠٤ والبناية جـ ٨ ص ٦٩٩).

(٢) المعاملة: معاقدة دفع الأشجار إلى من يعمل فيها على أن الثمر بينهما على ما شرط. (طلبة الطلبة ص ٣٠٥).

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ١٧، والبناية جـ ٨ ص ٦٩٨ وما بعدها، وتكملة فتح القدير، والعناية، والكفاية جـ ٨ ص ٣٨٤، وما بعدها. والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٠٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٧٨، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٣٢٣، ٣٢٤. وقال في البناية: «والفتوى على قولهما» جـ ٨ ص ٧٠٦.

(٤) في ز زيادة (أراضي) ووجودها وعدمه سواء.

(٥) رواه البخاري، كتاب المزارعة، باب المزارعة بالشطر ونحوه، وباب المزارعة مع اليهود، جـ ٣ ص ١٣٧، ١٣٨، ومسلم كتاب المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع، حديث رقم ٤، ٥، جـ ٣ ص ١١٨٧، كما رواه أبوداود في كتاب البيوع، والترمذي في كتاب الأحكام، وابن ماجة في كتاب الأحكام. (انظر نصب الراية جـ ٤ ص ١٧٩).

(٦) رواه ابن أبي شيبة عن أبي بكر، وعثمان، وعلي، ومعاذ، وأنس، وعروة ابن الزبير، وعمر

له: أن النبي ـ ﷺ ـ نهى عن المخابرة[1]. وعنه ـ ﷺ ـ أنه نهى عن المحاقلة[2]ـ وهما المزارعه[3] ـ وروى رافع[4] [بن][5] خديج:

أن النبي ـ ﷺ ـ قال في بستان: «لاتستأجره بشي منه»[6]ولأن جوازه لو كان[7] بطريق الإجارة، بدليل اشتراط إعلام المدة، والبدل ههنا معدوم مجهول، وهذا يمنع صحة الإجارة، وأما الدفع إلى أهل خيبر كان بطريق الصلح والمقاسمة.

١٩١٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا كان البذر من قبل رب الأرض وشرط ثلث الخارج

عمر، كتاب البيوع والأقضية، باب من لم ير بالمزارعه بالنصف والثلث والربع بأسًا، حديث رقم ١٢٧٦ ـ ١٢٩١، جـ ٦ ص ٣٣٧، وما بعدها، ورواه الطحاوي عن أبي بكر وعثمان، وعمر بن الخطاب، وحذيفة بن اليمان، ومعاذ، وابن عمر، (كتاب المزارعة، والمساقاة ج٤ص ١١٤). والبيهقي عن ابن عباس، وابن عمر، وعمر بن الخطاب، كتاب المزارعه، باب من أباح المزارعة بجزء معلوم مشاع، وحمل النهي عنها على التنزيه، أو على ما لو تضمن العقد شرطًا فاسدًا، جـ ٦ ص ١٣٣، وما بعدها.

(١) المخابرة هي المزارعة، وسميت بذلك نسبة إلى خيبر، لأن الرسول ـ ﷺ ـ فعلها مع أهل خيبر، (البناية جـ ٨ ص ٧٠٣ وطلبة الطلبة ص ٣٠٥).

(٢) المحاقلة: قيل هي المزارعة، وقيل هي إكراء الأرض بالحنطة، وقيل بيع الطعام في سنبله بالبر. (طلبة الطلبة ص ٣٠٤).

(٣) في ش، ق، ط، ز، ك، ح زيادة (لغة) وهي زيادة مطلوبة لمعرفة أن هذا المعنى في اللغة، أما في الاصطلاح ففيه اختلاف، لما ذكرنا في الفقرة السابقة.

والحديث رواه مسلم عن جابر قال: نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة، والمخابرة ... الحديث، كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة، وعن المخابرة، وبيع الثمرة قبل بدو وصلاحها. حديث رقم ٨١، ٨٢، ٨٣، ٨٤، ٨٥.

(٤) في ق (نافع) بدل (رافع) والثانية هي الصواب (انظر الإصابة جـ ١ ص ٤٩٥).

(٥) مابين القوسين سقط من الأصل، والأفضل اثباتها لاستقامة المعنى.

(٦) النهي عن كراء الأرض رواه مسلم عن رافع بن خديج وعن جابر بن عبدالله، كتاب البيوع، باب كراء الأرض، حديث رقم ٨٧ ـ ١١٢. وفي باب كراء الأرض بالطعم وفي باب كراء الأرض بالذهب والورق حديث ١١٣ ـ ١١٧ جـ ٣، ص ١١٧٦ ـ ١١٨٣.

(٧) في ك زيادة (لكان) وفي ح، زيادة (كان) وأي منهما تؤدي إلى استقامة المعنى، إذ المراد أنه لوكان جائزًا فهو بطريق الإجارة.

لعمه، وثلثه للمزارع، وثلثه لعبد مأذون مديون للمزارع[1]، ولم يشترط العمل على العبد؛ فالمشروط للعبد يكون لرب الأرض عند أبي حنيفة ـ على قول من يجيز المزارعة.

وقال أبويوسف ومحمد: هو للمزارع، بناء على أن المولى لا يملك كسب عبده المديون[2]، فكان اشتراطه للعبد، ولم يشترط عمله كاشتراطه للأجنبي، فلم يصح، فبقي لمالك الأرض. وعندهما: يملك، فكان اشتراطًا للمزارع[3].

١٩١٣ـ قال (أبوحنيفة): ولو شرط على المزارع: أنه إن زرع [4] في شهر كذا فله نصف الخارج، وإن زرعه في شهر كذا، فله ثلثه؛ صح الشرط الأول، وفسد الثاني.

وقال أبـويـوسف ومـحمد: صحا جميعًا، وهو كخياطة اليوم، والغد وقد مر[5].

١٩١٤ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال رب الأرض، شرطت لك النصف، وقال المزارع: لا بل شرطت لي نصف الخارج، وزيادة عشرة أقفزة وكان ذلك قبل[6] العمل، فالقول قول رب الأرض على قياس قوله ـ

وقال أبويوسف ومحمد: القول قول المزارع[7].

ولو أقاما البينة، فالبينة بينة المزارع بالإجماع، وهو قياس مسألة السلم إذا اختلفا في الأجل، فعندهما: القول قول المنكر، وإن كان فيه فساد العقد. وعنده: القول قول من يدعي الصحة، وقد مر في البيوع[8].

١٩١٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا دفع إلى رجلين أرضًا على أن يزرعاها ببذرهما، على

---

(١) في ح، أ (للمضارب) بدل (للمزارع) والثانية أنسب لتوافقها مع المزارعة.

(٢) في ق، ط، ز زيادة (المأذون المديون) وهي توضح المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ٢١ .

(٤) في ش (زرعه) بدل (زرع) والمعنى معهما واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ٦٣، والمسألة (١٦٣٩) من كتاب الإجارات في نفس الباب.

(٦) في ح، آ (مثل) بدل (قبل) والصواب الثانية، (انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ٩٣).

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ٩٤.

(٨) انظر المسألة (١٤٢٧) ـ

أن لأحدهما على رب الأرض مائة درهم، فالمزارعة في الكل فاسدة.

وعند أبي يوسف ومحمد: فسد في حق من شرط لـه الدراهم خاصة،وجاز من[1] الآخر، أما الفساد الذي في نصيب الذي شرط لـه[2] الدراهم: أن رب الأرض مؤاجر للأرض، فكان هذا تبعًا[3] للبذر، وكان بيعًا في مزارعه، والصفقتان في صفقة فاسدة، ثم فساد البعض يوجب فساد الكل عند أبي حنيفة، خلافًا لهما، وقد مر في[4] البيوع[5].

وعلى هذا لو شرطوا أن الخارج بينهم أثلاثًا، ولرب الأرض، على أحدهما بعينه مائة درهم؛ لأنه شرط لرب الأرض مع ثلث الخارج دراهم، وهو سبب لقطع الشركة على بعض الوجوه[6].

١٩١٦ـ قال (أبوحنيفة): العشر في المزارعة على رب الأرض ـ على قول من يجيز المزارعة عند أبي حنيفة ـ سواء كان البذر منه، أو من العامل.

وعندهما: نصيب المزارع عليه[7].

لهما: أنه حصل على ملك المزارع.

له: أن نصفه له، ونصفه حصل له بدل[8]، وهو منافع العامل[9]، كما قال[10] في الإجارة[11]. وقد مَرّ كتاب الزكاة في بابه[12].

١٩١٧ـ قال (أبوحنيفة): المزارعة إذا فسدت باشتراط عشرين قفيزًا للعامل،

---

(١) في ق (في حق) بدل (من) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٢) في ش، ط (شرطه) بدل (شرط له) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ط، ق (بيعًا) بدل (تبعًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط زيادة (كتاب) وهي توضح المعنى.

(٥) انظر المسألة (١٤٢٤).

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ١١٥.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ٣٣، ٣٤، ٩٧ .

(٨) في ش، ق، ط، ز، ك (بدله) بدل (بدل) والأولى أنسب للمعنى.

(٩) في ح (العمل) بدل (العامل) والثانية أنسب.

(١٠) (قال) سقطت من ش. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح

(١١) وهو أنه إذا أجر أرضًا عشرية فعشرها على المؤاجر عنده، وعندهما على المؤجر. (المسألة ٣٩٨).

(١٢) (في بابه) سقطت من ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح انظر المسألة (٣٩٩).

والباقي لرب الأرض: إن كان البذر من رب الأرض؛ فالخارج لرب الأرض، والعشر عليه بالإجماع، وإن كان البذر من العامل؛ فالخارج له، والعشر عليه عند **أبي يوسف ومحمد**. وعند **أبي حنيفة**: على رب الأرض، لأنه يأخذ أجر مثل الأرض. ولو كان الفساد باشتراط البذر منهما فالخارج لهما، والعشر في النصيبين عندهما، وعنده[1] كله على رب الأرض؛ لأن نصف الخارج له، وفي النصف الآخر وجب أجر مثل الأرض له[2].

١٩١٨ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا غصب أرضًا عشرية، أو خراجية، فزرعها، فالخارج للغاصب، والعشر والخراج عليه، إن لم ينقص الأرض[3]، فإن نقصها وضمن؛ فالعشر والخراج على رب الأرض، قلَّ الضمان، أو كثر عنده، والضمان كالأجر.

وقال **أبويوسف ومحمد**: العشر على الغاصب بكل حال ـ كذا ذكره الفقيه أبوالليث ـ لأنه في الخارج، والخراج[4] على رب الأرض إن كان الضمان مثل الخراج، أو أكثر، كما في الأجرة[5] وذلك[6] إجماع. وإن كان ذلك أقل[7]، وجب الخراج على الغاصب، ولا ضمان على النقصان[8]؛ لأن رب الأرض لم ينتفع بها. وهو بخلاف ما إذا أجرها بأجر قليل، أن الخارج[9] عليه؛ لأنه يمكن في الانتفاع حيث أمر غيره بالانتفاع[10].

---

(١) في ط (عنده، وعندهما) بدل (عندهما، وعنده) والصواب الثانية.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ٩٩.

(٣) في ك زيادة (لان منفعتها حصلت له) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(٤) في ش (في الخراج، والخارج) بدل (في الخارج والخراج) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ز، ك (الإجارة) بدل (الأجرة) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش، ح، ق، ط، ر، ك (وفي ذلك) وفي أ (وفي ذاك) بدل (وذلك) والأولى والثانية أوضح

(٧) في ش، ق، ط، ز، ك (دون ذلك) بدل (ذلك أقل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش، ح، أ، ق (للنقصان) وفي ط، ز، ك (عليه للنقصان) بدل (على النقصان) وجميعها تؤدي إلى نفس المعنى.

(٩) في ح، أ، ق، ك، ط (الخراج) بدل (الخارج) والأولى أنسب للمعنى، وفي ز (لأن الخراج) بدل (أن الخارج) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ش، ك، زيادة (أما ههنا لم يوجد الأمر والانتفاع) وهي توضح المعنى. (انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ١٠٠).

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

١٩١٩ـ قال (أبويوسف): إذا كان البذر والعمل من أحدهما، والأرض والبقر من الآخر؛ جاز.

وقال **محمد** : لايجوز[١].

لأبي يوسف: إن هذا استئجار الأرض ببعض الخارج، فيجوز ويجعل البقر تبعًا للأرض، كما لا يجوز جعله تبعًا للعامل[٢].

لمحمد: أن منفعة البقر من جنس منفعة العامل، لا من[٣] جنس منفعة الأرض، فأمكن جعلها تبعًا للعامل دون الأرض، فبقي هذا استئجار البقر ببعض الخارج قصدًا، فلا يجوز[٤].

١٩٢٠ـ قال (**أبويوسف**): إذا اشترط[٥] الحصاد على المزارع؛ فسدت المزارعة من أيهما كان البذر، وكذا الدياس والتنقية، والحمل إلى منزل الآخر.

وعن أبي يوسف: أنه أجاز[٦] شرط الحصاد على المزارع[٧].

له: أنه متعارف، فصار كشرط حذو النعل على البائع.

وجه ظاهر الرواية: أنه شرط عليه ما ليس من الزارعه؛ لأن عليه العمل

---

(١) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٨١٧، والبناية جـ ٨ ص ٧١٢.

(٢) في ك زيادة (دون الأرض) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(٣) (من) سقطت من ش، ك. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) في ط حجة محمد تسبق حجة أبي يوسف: وهو الأفضل لمناسبة طريقة الكتاب.

(٥) في ش، ز، ك، ق، ط (شرط) بدل (اشترط) والمعنى معهما واحد

(٦) في ز (وعلى قول أبي يوسف) بدل (وعن أبي يوسف أنه) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٨٢٠، والبناية جـ ٨ ص ٧٣٧.

والحفظ[1] إلى أن يدرك، فإذا أدرك فالباقي عليهما.

وعلى هذا. لو دفع البذر من عنده ليزرعه المزارع في أرضه من جهة الملك، أو من جهة الإجارة، أو من جهة المضاربة بوجه من الوجوه على أن الخارج بينهما؛ فإنه لا يجوز، وروي عن أبي يوسف أنه قال: يجوز لتعامل الناس فيه[2].

١٩٢١ـ قال (أبويوسف): إذا تزوج امرأة على أن تزرع المرأة أرضا بعينها للزوج هذه السنة، على أن الخارج بينهما نصفين، وشرط البذر عليها[3]، أو على الزوج. أو تزوجها على أن يزرع هو أرضها هذه[4] ببذره، أو ببذرها، والخارج بينهما نصفين - جاز النكاح، وفسدت المزارعة، لأنه نكاح في مزارعة، ومزارعة في نكاح، والمزارعة تفسد بالشروط الفاسدة، دون النكاح. فلو عمل العامل فيها، وخرج زرع كثير فالخارج كله لرب البذر، وعليه أجر مثل الأرض، أو العامل، ثم إن كان العمل من المرأة، والبذر منها، فعند أبي يوسف: نصف أجر مثل الأرض مهر لها[5]، ويسقط عنها نصف أجر مثل الأرض[6]، وتؤدي النصف إليه.

وعن محمد: لها الأقل من مهر مثلها، ومن جميع أجر مثل الأرض، حتى لو كان الأجر أقل من مهر مثلها سقط عنها كل الأجر[7].

له: أنه الزوج بذل[8] شيئًا واحدًا، وهو منافع الأرض، وهي بذلت شيئين:

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (أن يعمل ويحفظ) بدل (العمل والحفظ) والمعنى معهما واحد، ولفظة (الحفظ) سقطت من أ، ح، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) قوله (وعلى هذا: لو دفع ... إلى ... لتعامل الناس فيه) سقط من ش، ز، ك، ح، ق، ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ش، ك (عليهما) بدل (عليها) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) (هذه) سقطت من ش، ط، ز، ك، ق. ولايتغير المعنى بسقوطها.

(٥) في ش، ط، ز، ك، ق (نصف أجر المثل مهرها) بدل (نصف أجر مثل الأرض مهر لها) والمعنى معهما واحد.

(٦) في ش (المثل للأرض) بدل (مثل الأرض) والمعنى معهما واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ١٤٥.

(٨) في ش (ترك) بدل (بذل) والثانية أنسب للمعنى.

نصف الخارج، ومنافع بضعها، والشيء الواحد متى قوبل بشيئين ينقسم على قيمتهما[1]. فتنقسم المنافع على قيمة الخارج، وقيمة منافع بضعها، والخارج مجهول جهالة فاحشة[2] فتبطل التسمية، ويجب[3] مهر المثل.

لأبي يوسف: أن الخارج، وإن جهل، ولكن منافع البضع معلومة. والشيء متى قوبل بمعلوم ومجهول انقسم عليهما نصفين، لتعذر القسمة باعتبار القيمة، ولوجود الإضافة إليهما على السواء، كما لو أوصى بثلث ماله لفلان، وللفقراء؛ كان لفلان نصفه، فكذا هذا، فجهل المسمى يوجب مهر المثل، بالغًا ما بلغ[4]. ولو كان البذر من الزوج، فلها مهر المثل بلاخلاف؛ لأن الزوج جعل نصف الخارج بإزاء منافع بضعها، ومنافع بدنها، وهو مجهول جهالة فاحشة، وأما إذا كان الزوج هو العامل في أرضها، فإن كان البذر منه، فلها مهر المثل؛ لأنه جعل نصف الخارج بازاء منافع بضعها، ومنافع أرضها، وجهالته فاحشة فبطلت التسمية، ووجب مهر المثل[5]. ولوكان البذر منها فعند أبي يوسف: نصف أجر مثل عمل الزوج مهرها، ويسقط[6] عنها نصف الأجر[7]. وعند محمد لها الأقل من مهر مثلها ومن أجر[8]مثل[9] الزوج. وللزوج عليها أجر مثله، فيتقاصان ويترادان الفضل، والله أعلم.

---

(١) قوله (والشيء الواحد متى قوبل بشيئين ينقسم على قيمتهما) سقط من ش، ط، ز، ك، ق والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح والتفصيل.

(٢) في ش، ط، ز، ك، ح، أ، ق زيادة (فصار المهر مجهولاً جهالة فاحشة) وفيها زيادة إيضاح.

(٣) في ط، ش، ز، ك، ق (فيجب) بدل (ويجب) والثانية أنسب للسياق.

(٤) قوله (فجهل المسمى يوجب مهر المثل بالغًا ما بلغ) سقط من ش، ط، ز، ك، ق، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) قوله (فبطلت التسمية، ووجب مهر المثل) سقطت من ش، ط، ز، ك، ق. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) في ش، ط، ز (فيسقط) بدل (ويسقط) والثانية أنسب للسياق.

(٧) في ز (منها النصف) بدل (عنها نصف الأجر) والثانية أفضل لوضوح المعنى معها. وفي ط، ز، ك زيادة (وعليها النصف) وفي ح، أ، زيادة (وعليها نصف الأجر) وهاتان الزيادتان تؤديان إلى إيضاح المعنى.

(٨) في ش (آخر) بدل (أجر) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ز، ك، زيادة (عمل) ولا أثر لها.

باب جوابات مالك

١٩٢٢ـ قال (مالك): المعاملة إنما تصح عنده إذا شرطت النفقات كلها[١] على العامل؛ لأنه من[٢] تمام العمل.

وعندنا: عليه العمل، وضروراته، ومؤنة الملك على المالك[٣].

١٩٢٣ـ قال (مالك): لا يجوز دفع الأرض مزارعة إلا تبعًا للكروم[٤]، والأشجار، وشرط التبعية عنده، أن يكون الأصل ضعف التبع[٥]، لأنه به[٦] تتحقق التبعية.

وعن أبي حنيفة: المعاملة والمزارعة[٧] كلاهما فاسدان[٨].

وعند أبي يوسف ومحمد: كلاهما جائزتان[٩]، وقد مر[١٠].

---

(١) في ش (كله) بدل (كلها) والثانية أنسب للمعنى لأنها تدل على النفقات وهي لفظ مؤنث.

(٢) (من) سقطت من ش. والأفضل إثباتها لاكتمال المعنى.

(٣) انظر البدائع جـ ٨ ص ٣٨٣٤. والبناية جـ ٨ ص ٧٤٣، وأما عند المالكية فالعمل في الحائط على ثلاثة أقسام: الأول: ما يتعلق بالثمرة كبناء الحائط، لا يلزم العامل بالعقد، ولا يجوز اشتراطه عليه.

الثاني: ما يتعلق بالثمرة ويبقى بعدها: كحفر البئر، لا يلزمه أيضًا، ولا يجوز اشتراطه عليه

الثالث: ما يتعلق بالثمرة، ولا يبقى فهو عليه بالعقد، كالحرث والتقليم، والسعي، والتذكير، والجذاذ، وجميع المؤن من آلات، وأجراء ودواب، ونفقتهم. (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٧٦٧، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢١٨، ٢١٩. والقوانين الفقهية ص ١٨٤)

(٤) في، أ (الكرم) بدل (الكروم) والثانية أفضل، لأن الكروم جمع كرم، بفتح الكاف وسكون الراء وهي شجرة العنب. (انظر لسان العرب حـ ١٢ ص ٥١٤).

(٥) أي أن التبع يكون الثلث، أو أقل من الثلث. (بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢١٨)

(٦) (به) سقطت من ش. وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى.

(٧) (المعاملة والمزارعة) سقطت من ش، أ، ك، ز، ط، ق وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٨) في أ، ط، ك، ح (فاسد) بدل (فاسدان) والأصوب أن يقول: (كلتاهما فاسدتان)

(٩) في أ، ط، ك، ح (جائز) بدل (جائزتان) والمعنى معهما واحد.

(١٠) (وقد مر) سقطت من ش، ق. وذكرها أفضل لبيان أن هذه المسألة قد مرت قبل هذا انظر المسألة (١٩١١) والبناية جـ ٨ ص ٧٤١، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢١٨، والقوانين الفقهية ص ١٨٤، ١٨٥.

كتاب الشـرب

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٩٢٤ـ قال (أبوحنيفة): لا حريم[١] للنهر.

وقال **أبويوسف ومحمد**: له حريم[٢].

لهما: أن النهر يحتاج إليه، لأن لابد من ملقى طينه، وممر صاحبيه عليه لإصلاحه.

له: أنه ملك[٣] بالإحياء، والإحياء في النهر لا غير، وما ذكر من الحاجة، قلنا: يمكنه إخراج الطين إلى موضع آخر، ويمر في بطنه [لإصلاحه][٤]، وبخلاف البئر، لأنه لا يمكنه ذلك فيه[٥]. وعلى هذا لو كان نهر لرجل في أرض رجل، فاختلفا في مُسَنَّاتِه فالقول قول صاحب الأرض، والمُسَنَّاة[٦] له عند أبي حنيفة.

وقال **أبويوسف ومحمد**: هي[٧] لصاحب النهر[٨].

لهما: ما ذكرنا.

---

(١) الحريم هو الحمى (انظر المسألة ١٦٣٢).

(٢) انظر المبسوط جـ ١٥ ص ٣١، جـ ٢٣ ص ١٧٦، ومختصر الطحاوي ص ١٣٥، والبناية جـ ٩ ص ٤٥٠، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٣٨، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٤٥، والمسألة (١٦٣٢).

(٣) في ش، ق، ط، ك، ز (ملكه) بدل (ملك) والأولى أنسب للسياق.

(٤) في الأصل (لإصاحه) وهو وهم من الناسخ.

(٥) في ط زيادة (إلا بجوانبها) وهي توضح المعنى.

(٦) المُسَنَّاة بضم الميم، وفتح السين، وتشديد النون مع الفتح هي العَرِم بفتح لعين، وكسر الراء، وهي ما يبنى على حافة المسيل لرد الماء. (البناية جـ ٦ ص ٤٥٠، ولسان العرب جـ ١٢ ص ٣٩٦، جـ ١٤ ص ٤٠٤).

(٧) في ح زيادة (المسناة) ولا فائدة لهذه الزيادة، لوجود الضمير الذي يغني عنها.

(٨) انظر البناية جـ ٩ ص ٤٥٥، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٤٤.

له: أن المسناة أشبه بملك صاحب الأرض، وينتفع به[1] انتفاع الأرض، كالغرس والبناء، وغيره، فكان هو أولى به، ثم عنده ليس لصاحب الأرض هدمها، لما فيه من الأرض لصاحب النهر، كالعُلو مع السُفل في البناء.

١٩٢٥ـ قال (أبوحنيفة): حريم البئر[2] الناضح[3] أربعون ذراعًا من كل جانب[4].

وقال أبويوسف ومحمد: ستون ذراعًا[5].

لهما: قوله ـ ﷺ ـ: «**حريم البئر[6] العطن[7] أربعون ذراعًا، وحريم البئر[8] الناضح ستون ذراعًا**»[9]. ولأن الحاجة ههنا الى حريم[10] أكثر، ليصير[11] الناضح لعمق البئر.

له: أن الأحاديث تعارضت. فقد روي عن النبي ـ ﷺ ـ: «**من حفر بئرًا فله ما حولها أربعون ذراعًا**»[12]، من غير فصل فأخذنا بالأقل؛ لأنه متيقن.

---

(١) في ش، ق، ط، ز، ك (بها) بدل (به) والأولى أفضل لدلالتها على المسناة.

(٢) في ش، ك، ق، ط (بئر) بدل (البئر) والأولى أفضل؛ لأن المضاف عادة نكرة.

(٣) بئر الناضح هي البئر التي يسقى منها الزرع بالإبل. (الخراج ص ١٠٩، والبناية جـ ٩ ص ٤٣٦).

(٤) قوله (من كل جانب) سقط من ش، ك، ح، أ، ق، ط، ز. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى. (انظر البناية جـ ٩ ص ٤٣٧).

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ١٦٢، وتكملة فتح القدير جـ ٩ ص ٧، والبناية جـ ٩ ص ٤٣٧، ٤٣٨، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٥٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٣٦.

(٦) في ش، ز، ق، ك، أ ح، ط (بئر) بدل (البئر) والأولى هي الواردة في الرواية.

(٧) بئر العطن هي البئر التي يسقي الرجل منها الماشية، ولايسقي الزرع. (انظر الخراج ص ١٠٩، وطلبة الطلبة ص ٣١٣).

(٨) انظر الفقرة قبل السابقة.

(٩) قال الزيلعي: غريب. وقال العيني: هذا الحديث متصلاً لم يصح، وإنما رواه أبويوسف في كتاب الخراج في عن الحسن بن عمارة عن الزهري قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ وذكر الحديث. انظر نصب الراية جـ ٤ ص ٢٩٢، والبناية جـ ٩ ص ٤٣٨، والخراج ص ١٠٩.

(١٠) في ش، ك، ح، أ، ق، ط، ز (الحريم) بدل (حريم) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ش، ك، ح، أ، ق، ط، ز (ليسير) بدل (ليصير) وتؤديان الى المعنى المراد.

(١٢) رواه ابن ماجة، كتاب الرهون، باب حريم البئر حديث رقم ٢٤٨٦، جـ٢ ص ٨٣١، والبيهقي، كتاب إحياء الموات، باب ماجاء في حريم الآبار، جـ ٦ ص ١٥٥.

١٩٢٦- قال (أبوحنيفة): كَرْي النهر المشترك على الشركاء، فمن جاوز أرضه سقط عنه.

وقال أبويوسف ومحمد: هو على كلهم[١].

لهما: أن كله مشترك بينهم، ولهذا لو بيعت أرض في أسفلها، فالشفعة لهم جميعًا، ولأن أهل السفل[٢]شاركوا أهل الأعلى في كري الأعلى؛ لأنه مفتح مائهم، فيشارك أهل الأعلى في كري الأسفل أهل[٣] مصب مائهم.

له: أن الكري للحاجة إلى سقي الأرض، ولم يبق له حاجة، فإذا سقاه ولم يجد مسيلاً؛ سد فوهة النهر، وأما الشفعة فإنما تثبت لهم لاشتراكهم في المفتح.

---

(١) في ز (كله) بدل (كلهم) والثانية أنسب للمعنى. انظر المبسوط جـ ٢٣ ص ١٧٣، والبناية جـ ٩ ص ٤٧٥، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤١، والبدائع جـ ٨ ص ٣٨٤٥.

(٢) في ز، ك، ح، أ (الأسفل) بدل (السفل) والأولى أفضل؛ لأنها تناسب (الأعلى) أما (لسفل) فهي تناسب (العلو) وهذا في البناء.

(٣) في ك، ط (لأنه) وفي ز، ح، ق (أهله لأنه) وفي أ (أهله) بدل (أهل) والمعنى معهم واحد

كتاب الأشربة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٩٢٧- قال (أبوحنيفة): العصير لا يصير خمرًا حتى يَغْلِي ويشتد، ويقذف[١] بالزَّبَد.

وقال **أبويوسف ومحمد**: إذا غلا واشتد؛ صار خمرًا[٢].

لهما: أنه لما[٣] صار بهذه الصفة يُسَمَّى خَمْرًا، وقَذْفُهُ بالزَّبَد كمال الغليان، وذلك [لا نهاية له][٤]، فلا يشترط.

له: أن أحكام الخمر مقطوع بها، والغليان أمر مضطرب فإذا قذف بالزبد زالت الشبهة فثبت به[٥] بكل[٦] الأحكام.

١٩٢٨- قال (أبوحنيفة): يجوز بيع[٧] الباذق[٨]، وكل شراب محرم سوى الخمر.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجوز[٩].

لهما: أنه في معنى الخمر، فسقطت[١٠] ماليته.

---

(١) في ز (غلا، واشتد، وقذف) بدل (يغلي، ويشتد ويقذف) والثانية أنسب للسياق.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ١٣، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤٤، والبناية جـ ٩ ص ٥٠٠، ٥٠١.

(٣) في ط، ز، ق، ك (إذا) بدل (لما) والمعنى معهما واحد.

(٤) في الأصل (لأنهال) وهو وهم من الناسخ.

(٥) (به) سقطت من ش، ز، ط، ك، ق، وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) في ح (كل) وفي ط (تلك) بدل (بكل) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش زيادة (شراب) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٨) الباذق هو ماء العنب المطبوخ أدنى طبخة. وهو معرب، وأصله بادة. (طلبة الطلبة ص ٣٣٠ والبناية جـ ٩ ص ٥١٨).

(٩) انظر البناية جـ ٩ ص ٥٢٨، والمبسوط جـ ٢٤ ص ١٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤٥

(١٠) في ق، ز، ك (فتسقط) بدل (فسقطت) والمعنى معهما واحد.

لـه: أنه مال منتفع به[1] بعاقبته، فيجوز بيعه - وهو[2] القياس في الخمر - إلا أنا تركنا القياس ثَمّ[3] بالنص.

١٩٢٩- قال (أبوحنيفة): أنفحة[4] الميتة[5] طاهرة - جامدة كانت أو دائبة - وكذا لبنها.

وقال أبويوسف ومحمد: هي نجسة، فإن كانت ذائبة أريقت، وإن كانت جامدة غسلت وأكلت[6].

لـهما: أن المحل يتنجس بالموت، فيتنجس ما فيه.

لـه: أن الموت ليس بمنجس[7] بذاته، بل المنجس هو الدماء والرطوبات، وهذا لا يقبل ذلك.

---

(١) (به) سقطت من ش. ولا يؤثر سقوطها في تغيير المعنى.

(٢) في ش، ق، ط، ز، ك زيادة (وهذا) ولا تؤثر في تغييرالمعنى.

(٣) في ق، ك، ز، (ثمة) وفي ط (فيه)بدل (ثم) والمعنى معهما واحد، و (ثم) سقطت من ش. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) الأنفحة: أو المنفحة كرش الحمل، أو الجدى مالم يأكل، وقيل هو شيء أصفر يخرج من بطن الجدى يعصر في صوفة مبتلة في اللبن، فيجمد أو يغلظ. (انظر لسان العرب جـ ٢ ص ٦٢٤).

(٥) في ش، ز (الميت) بدل (الميتة) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ٢٧ .

(٧) في ش (غير متجس) بدل (ليس بمنجس) والمعنى معهما واحد .

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

١٩٣٠ـ قال (محمد): المثلث[١]، نبيذ التمر، ونبيذ[٢] الزبيب، قليلها وكثيرها حرام، وهو قول الشافعي. وقال أبوحنيفة وأبويوسف: هي حلال طاهر بغير[٣] التلهي والسكر، وعند أبي حنيفة: هذا مما يجب اعتقاده في الدين كيلا[٤] يؤدي إلى تفسيق الصحابة[٥].

له: قوله ـ ﷺ ـ «ما أسكر كثيره فالجرعة منه حرام»[٦]. ولأنه مسكر كالخمر، فصار كالباذق، والمُنَصَّف[٧].

لهما: ما روى عن عمر، وعلي، وابن مسعود، وابن عباس، وزيد بن

---

(١) هو ما طبخ من العصير حتى ذهب ثلثاه. (انظر المسألة ١٢٠٥، والهامش في نسخة ح، الورقة ١٨٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤٦)

(٢) (ونبيذ) سقطت من ش. وذكرها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ش، ط (لغير) بدل (بغير) والمعنى معهما واحد.

(٤) في ح، أ (لئلا) بدل (كيلا) والمعنى معهما واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٤، ١٥، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٤٦.

(٦) رواه أبو داود من حديث جابر بن عبد الله قال: قال رسو الله ﷺ: «ماأسكر كثيره فقليله حرام»كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر، حديث رقم ٣٦٨١، جـ ٣ ص ٣٢٧. والترمذي عن جابر بنفس لفظ أبي داود، كتاب الأشربة باب ماجاء ما أسكر كثيرة فقليه حرام، حديث رقم ١٨٦٥، جـ ٤ ص ٢٩٢ وابن ماجه عن جابر بنفس لفظ أبي داود والترمذي، كتاب الأشربة، باب ما أسكر كثيره فقليله حرام، حديث رقم ٣٣٩٣، جـ ٢ ص ١١٢٥، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب من حديث جابر، ورواه النسائي من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، بنفس اللفظ السابق، كتاب الأشربة، باب تحريم كل شراب أسكر كثيره، حديث رقم ٥٦٠٧، جـ٨ ص ٣٠٠، وابن ماجة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، بنفس لفظ النسائي، كتاب الأشربة، باب ما أسكر كثيره فقليله حرام، حديث رقم ٣٣٩٤، جـ ٢ ص ١١٢٥.

(٧) المُنَصَّف هو المطبوخ من عصير العنب حتى ذهب نصفه وبقي نصفه. (طلبة الطلبة ص ٣٢٠).

ثابت، وأبي بن كعب، وأبي[1] مسعود الأنصاري[2] وغيرهم، مثل مذهبنا، وروي عن النبي - ﷺ -: أنه مر في غزوة تبوك بقوم ينزفون[3]، فأمرهم أن يشربوا، ولا يسكروا [4]، وما رواه فالمسكر هو القدح الأخير[5].

---

(1) في ح (ابن) بدل (أبي) والصحيح الثانية؛ لأن ابن مسعود ذكره قبل قليل.

(2) رواه البيهقي عن بعض هؤلاء الصحابة كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما يحتج به من رخص في السكر إذا لم يشرب منه ما يسكره جـ ٨ ص ٢٩٧، وما بعدها.

ورواه ابن أبي شيبة عن علي حديث رقم ٣٨٩٨، وابن عمر حديث رقم ٣٨٩٩، وعمر حديث رقم ٣٩٢٩، وابن عباس حديث رقم ٣٩٠٨، وأبي مسعود حديث رقم ٣٩٥٥، وابن عباس حديث رقم ٣٩٠٨، وأبي مسعود حديث رقم ٣٩٥٥، وأبي ذر حديث رقم ٣٩٤٠، وابن مسعود حديث رقم ٣٩٦٤، جـ ٨ ص القسم الأول - ص ١٠٠ وما بعدها.

(3) في ح، ش، أ، ط، ز، ك (يزفنون) بدل (ينزفون) والأولى أنسب للمعنى إذ معناها الرقص. (انظر لسان العرب جـ ١٣ ص ١٩٧).

(4) لم أجده بهذا اللفظ، وروى الطحاوي معناه عن عبدالله بن عمرو قال النبي - ﷺ - «اشربوا ما حل لكم، واجتنبوا كل مسكر» وعن أبي بردة الأنصاري قال: قال رسول الله - ﷺ - «إني نهيتكم عن الشرب في الأوعية، فاشربوا فيما بدا لكم ولا تسكروا». كتاب الأشربة، باب الانتباذ في الدبء والحنتم والنقير والمزفت. جـ ٤ ص ٢٢٨.

(5) قال ابن مسعود كل مسكر حرام هي الشربة التي تسكر. (سنن البيهقي جـ ٨ ص ٢٩٨). وروى الطحاوي عن علقمة قال: سألت ابن مسعود عن قول رسول الله ﷺ - في المسكر. قال: الشربة له الأخيرة، كتاب الأشربة، باب ما يحرم من النبيذ، جـ ٤ ص ٢٢٠.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيـــــه

١٩٣١ـ قال (أبوحنيفة): لا يبلغ التعزير أربعين سوطًا.

وقال **أبويوسف**. يزاد على أربعين، ولكن[(١)] لايبلغ ثمانين[(٢)]. أصله قوله ـ ﷺ ـ: **«من بلغ حدًا في غير حد فهو من المعتدين»**[(٣)] إلا أن أبا يوسف. اعتبر فيه الحد الكامل، وهو حد القذف في الأحرار، وأبوحنيفة: اعتبر حد العبيد، لأنه في نفسه حد كامل، والذي ينقص منه سوط في رواية، وخمسة في رواية، وقول محمد مع قول أبي حنيفة في رواية، ومع أبي يوسف في رواية[(٤)].

---

(١) قوله (يزاد على أربعين ولكن) سقط من ش، ك، ح، أ، ق، ط، ز، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ٣٥، ٣٦، والبنايةجـ ٥ ص ٥١٩، ص ٥٢٠، ٥٢١، وتبيين الحقائق جـ ٣ ص ٢٠٩، وفتح القدير جـ ٥ ص ١١٥.

(٣) رواه البيهقي عن النعمان بن بشير قال: قال رسول الله ﷺ: «من بلغ حدًا في غير حد فهو من المعتدين» وقال البيهقي: والمحفوظ هذا الحديث مرسل، كتاب الأشربة والحد فيها، جـ ٨ ص ٣٢٧.

(٤) انظر المصادر السابقة.

كتـاب الإكـراه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٩٣٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا أكره الولي والمرأة على تزويجها بمهر فيه غبن فاحش، ثم زال الإكراه، فرضيت هي، دون الولي فله ولاية[١] الاعتراض.

وقال أبويوسف ومحمد: ليس له ذلك[٢].

لهما: أن المهر حقها، ولو أسقطت كله[٣] يسقط، فهذا أولى.

له : أن تبليغ المهر إلى مهر المثل حق الأولياء؛ لأنهم يتعيرون، ويتضررون بالنقصان، فصار كعدم الكفاءة.

١٩٣٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا قال لغيره، لأقتلنك، أو لتلقين نفسك في النار، أو من الجبل، والإلقاء بحيث لاينجو منه، لكن فيه نوع خفه فإن شاء فعل وإن شاء لم يفعل.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يفعل[٤].

أصله مسألة السير الكبير[٥]: إذا وقع الحريق في السفينة وهو يعلم أنه لو صبر فيها يحترق، ولو ألقى نفسه في الماء غرق[٦] .وقد ذكرناه ثمة ـ فلو ألقى نفسه في النار واحترق، فعلى المُكرِه القصاص عنده، لوجود الإكراه، وعندهما لا؛ لأنه مختار.

---

(١) في ش، ز، ك، ق، ط (حق) بدل (ولاية) والمعنى معهما واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ٦٤، والبدائع جـ ٩ ص ٤٥٠١.

(٣) في ش، ك، ط (كلها) بدل (كله) والثانية تدل على المهر وهو لفظ مذكر.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ٦٧.

(٥) (الكبير) سقطت من ش، ط، ك. وعدم ذكرها أفضل إذا المراد أن هذه المسألة مرت في كتاب السير من هذا المصنف. انظر المسألة ١٢٦٠).

(٦) في ق (لغرق) بدل (غرق) والمعنى معهما واحد.

١٩٣٤ـ قال (أبوحنيفة): الإكراه لا يتحقق إلا من السلطان.

وقال أبويوسف ومحمد: إذا جاء من غير السلطان ما يجيء من السلطان، فهو إكراه[١].

لهما: أنه تحقق الإكراه حِسًّا.

له: أنه مما يمكن دفعه غالبًا[٢] فلا يعتبر.

١٩٣٥ـ قال (أبوحنيفة): المكره على إعتاق نصف عبده، إذا أعتق كله فهو مختار، ولا ضمان على المكره.

وقال أبويوسف ومحمد: عليه[٣] الضمان[٤].

والمكره على إعتاق الكل إذا أعتق نصفه، فله عليه ضمان نصفه.

وقال أبويوسف: له ضمان الكل عليه[٥]، وهي فرع[٦] جزء الإعتاق، وقد مر[٧].

(١) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ٤٢، ٨٩، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٨٠، والبناية جـ ٨ ص ١٧٢
(٢) في ش زيادة (بأن يدفع الأمر إلى السلطان فيدفعه) وهي توضح المعنى.
(٣) في ق، ز (على المكره) بدل (عليه) والمعنى معهما واحد.
(٤) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ١٣٣، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٩٦.
(٥) (عليه) سقطت من ط، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.
(٦) في ق، ز، ك، ح زيادة (مسألة) وهي توضح المعنى.
(٧) انظر المسألة (١٠٢١) .

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

١٩٣٦ـ قال (أبويوسف): المُكْرَه على القتل إذا قتل لا قصاص عليه، ولا على المُكْرِه، وعلى المكرِه الدية في ماله.

وقال أبو حنيفة ومحمد: يجب القصاص على المكرِه دون المكرَه[١]

له: أن المكرِه مسبب، والمكرَه مضطر، ولا قصاص عليهما.

لهما: أن القاتل هو المكرِه[٢]، والمكرَه كالآلة، فكان[٣] قاتلاً حقيقة. وقد عرف في موضعه[٤].

١٩٣٧ـ قال (أبويوسف): لو أكرهه على قطع يده[٥] بحديدة ففعل[٦]، ثم المأمور قطع رجله بغير إكراه، فمات من ذلك كله، فعليهما القصاص.

وقال أبويوسف: عليهما الدية[٧]؛ لأنه في قطع اليد على الآمر الدية عنده، فصار نصفه[٨] الآخر مالاً.

وعندهما: مات بفعلين أحدهما نقل إلى[٩] المكره[١٠] فصارا قاتلين.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ٤٥، ٦٧، ٧٢، والبدائع جـ٩ ص ٤٤٨٨، والبناية جـ ٨ ص ١٩٥، وما بعدها.

(٢) في ط زيادة (دون المكرَه) وهي توضح المعنى.

(٣) في ح، أ (وإن كان) بدل (فكان) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ق، ط، ز (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) بدل (وقد عرف في موضعه) والأولى أفضل؛ لأنها تبين مكان ورود هذا الخلاف.

(٥) المراد بقوله (يده) أي: يد رجل آخر.

(٦) في ط (فقطع) بدل (ففعل) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ك، ش، ح، ق، أ، ز (فعليهما الدية، وقال أبو حنيفة ومحمد: عليهما القصاص) بدل (فعليهما القصاص. وقال أبويوسف: عليهما الدية) والأولى أفضل لمناسبة طريقة الكتاب، وذلك بعرض قول صاحب الباب أولاً.

(٨) في ح، ك، أ، ق، ط، ز (نصيب) بدل (نصفه) والأولى أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ز (فعل) بدل (نقل إلى) والمعنى معهما واحد.

(١٠) في ش زيادة (وهو قطع اليد، والآخر اقتصر على القاطع) وفي ق، ط، و، ك زيادة (والآخر اقتصر على القاطع) وفيهما زيادة إيضاح للمعنى.

باب ما تفرد بـــه كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

١٩٣٨ـ قال (أبوحنيفة): ولو [قال][١]: لتُلْقِيَنَّ نفسك من رأس هذا الجبل وإلا قتلتك[٢] بالسيف، فألقى نفسه، فمات، فعند أبي حنيفة تجب الدية على عاقلة المكرِه. وعند أبي يوسف[٣]: على المكرِه، وعند محمد : على المكرِه القصاص[٤].

أصله القتل بالمثقل، وهذا في معناه.

فعند أبي حنيفة في المثقل: تجب الدية على العاقلة، فكذا هذا.

وعند محمد: يجب فيه[٥] القصاص، فكذا هذا.

وعند أبي يوسف: أن[٦] ما يحصل[٧] عن طريق[٨]الإكراه لايكون[٩] موجبًا القصاص، مكان موجبه الدية عليه[١٠].

---

(١) سقط من بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يتم بدونه.

(٢) في ش، ز، ك، ق، ط (لأقتلنك) بدل (قتلتك) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ح، أ، ق زيادة (الدية) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٤، ص ٦٧، ٦٨.

(٥) (فيه) سقطت من ش، ك، ط ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) (أن) سقطت من ش، ز، ق، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٧) في ط (جعل) وفي ز، ش، ك، ح (حصل) بدل (يحصل) والثانية والثالثة تؤديان إلى نفس المعنى.

(٨) في ش، ز، ك، ح، أ (بطريق) بدل (عن طريق) والمعنى معهما واحد.

(٩) في ش، ز، ك، ق، ط (وإن كان) بدل (لا يكون) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ح ذكر وجه قول أبي يوسف قبل وجه قول محمد: ولا يتغير المعنى بهذا التقديم أو التأخير.

باب ما قاله زفر

١٩٣٩ـ قال (زفر): إذا[١] قال لآخر: اقتلني، فقتله؛ فعليه القصاص.

وعند أصحابنا الثلاثة[٢] ثلاث روايات أحدها[٣]: هذه، والثانية أنه لايجب شيء، والثالثة: أنه تجب[٤] الدية في ماله، وهو رواية الأصل[٥].

له: أن هذا الاذن باطل، فإنه لا تثبت به الإباحة، فصار كالقتل بغير إذن[٦].

وجه الرواية الثانية: أن النفس[٧] حقه، فإذا أتلفه بإذنه، صار هدرًا، كما لو أتلف ماله بإذنه.

وجه الرواية الثالثة: أن النفس لا تجرى فيها[٨] الإباحة، إلا أنه سقط القصاص للشبهة، فتجب الديه في ماله؛ لأنه عمد.

١٩٤٠ـ قال (زفر): المكْرَهُ على الزنا إذا زنى حُدَّ. وهو قول أبي حنيفة أولاً. وفي قوله الأخير وهو قولهما: لا يُحَد[٩].

له: أن انتشار الآله دليل الطواعية.

لنا : أن الإكراه يورث الشبهة، والإنتشار قد يكون طبعًا لا طوعًا.

---

(١) في ك (رجل) بدل (إذا) والمعنى معهما واحد.
(٢) في ك (فيه) بدل (الثلاثة) والمعنى معهما واحد.
(٣) في ش (احداهما) بدل (أحدها) والأولى أنسب لقواعد النحو.
(٤) في ح، ز زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.
(٥) انظر المبسوط ج ٢٤ ص ٧٢، ٩١، والبدائع ج ٩ ص ٤٤٨٩. والبناية ج ٨ ص ١٩٦.
(٦) في ط، ز، ق (إذنه) بدل (إذن) والمعنى معهما واحد.
(٧) في ش، ط، ز، ك، ق (نفسه) بدل (النفس) والمعنى معهما واحد.
(٨) في ش، ك (فيه) بدل (فيها) والثانية أفضل لمناسبة (النفس).
(٩) انظر المبسوط ج ٣٤ ص ٨٨، والبدائع ج ٩ ص ٤٤٩٠، والبناية ج ٨ ص ٢٠٦

باب ما قاله الشافعي

١٩٤١ـ قال (الشافعي): إذا أكره انسانًا على قتل إنسان، فقتله؛ يجب القصاص عليهما.

وعندنا ; لا قصاص على المُكْرَه[١].

له: أن المكرَه قاتل حقيقة؛ والمكرِه قاتل معنى كما ذكرتم، فيجب[٢] عليهما.

لنا: أن المُكْرَه آلة، وهو مسلوب الاختيار، ولا قصاص على الآلة. ومسألة طلاقه[٣] ونذره مر في كتاب الطلاق [في هذا الباب][٤].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ٧٢، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٨٨، والبناية جـ ٨ ص ١٩٦، ١٩٧ وللشافعية في هذا قولان: الأظهر منهما: وجوبه على المكرَه، والمكرِه، والثاني. لا قصاص على المكرَه، بفتح الراء، للنصوص الدالة على رفع الخطأ والنسيان وما استكره الإنسان عليه. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٩).

(٢) في ش زيادة (القصاص) وهي توضح المعنى.

(٣) في ز، ك، ط، ق، ح (طلاق المكره) بدل (طلاقه) والأولى أوضح.

(٤) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ، ق، ك، ح، ط، والإثبات أفضل لمعرفة الباب الذي وردت فيه المسألة انظر المسألة (٩٧٥).

كتاب الحجر

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٩٤٢ـ قال: (أبوحنيفة): الحجر على الحر البالغ، العاقل، السفيه، باطل.

وقال: أبويوسف ومحمد: هو جائز[١].

لهما: أن النبي - ﷺ - باع مال معاذ في ديونه[٢]. ولأنه يضر بنفسه فيحجر عليه إما نظرًا له، أو زجرًا[٣] له. ولهذا يمنع عنه ماله.

له: أن مالكية التصرفات[٤] تثبت كرامة لبني آدم[٥]وهو آدم مكرم، أو تمكينًا له من الجري على موجب التكاليف[٦]، وهو مكلف، وأما الحديث قلنا: باع ماله برضاه، لا بكره[٧] عليه[٨]، وما ذكر من النظر يحصل

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ١٥٧، والبناية جـ ٨ ص ٢٢٨، ٢٢٩، و٢٦٠، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٦٤، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٩٩.

(٢) رواه الدارقطني في كتاب الأحباس، حديث رقم ٩٥، جـ ٤ ص ٢٣١، والحاكم في المستدرك، كتاب معرفة الصحابة، جـ ٣ ص ٢٧٣، وقال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، والبيهقي، كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه، جـ ٦ص ٤٨، كلهم عن عبدالرحمن بن كعب بن مالك عن أبيه.

(٣) في ش (وزجرًا) بدل (أو زجرًا) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ق زيادة (أما أن) والمعنى معهما واحد.

(٥) قوله (ولهذا يمنع ... إلى ... لبني آدم) سقط من ح. والمعنى لا يتم بدونه.

(٦) في ش (التكليف) بدل (التكاليف) والمعنى معهما واحد.

(٧) في أ (لا يكرهه) بدل (لا بكره) والثانية أنسب للسياق.

(٨) في ش زيادة (ولا يظن به ذلك) وفي ق، ط، ك زيادة (ولا يظن من النبي - ﷺ - غير) وهي توضح المعنى. وفي ز (باع ماله نظرًا له، ولغيره، ولا يظن من النبي - ﷺ - غيره) بدل (باع ماله برضاه، لا بكره عليه) والمعنى واحد.

بمنع المال، فلا يجوز دفعه بضرر أعظم منه وهو سلب أهلية التصرف[1]، وقد عرف[2].

---

(١) في ح، ط (التصرفات) بدل (التصرف) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريق الخلاف) وهي توضح المعنى مكان ورود هذا الخلاف.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيــه

١٩٤٣ـ قال (أبويوسف): إذا بلغ السفية[١] جاز تصرفه، مالم يحجر.

وقال محمد : هو[٢]محجور[٣].

لـه: أن السفه علة الحجر، وقد وجد.

لأبي يوسف: أن السفه علة استحقاق الحجر، لا علة الحجر؛ لأنه لا يسلب الأهلية، فإذا حجره القاضي الآن ينحجر، والله أعلم.

---

(١) في ك، ق، ژ (سفيها) بدل (السفيه) والمعنى معهما واحد.

(٢) في ش، ك (بلغ) بدل (هو) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٤ ص ١٦٣، والبدائع جـ ٩ ص ٤٤٦٤ والبناية جـ ٨ ص ٢٤٠، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق جـ ٥ ص ١٩٤ .

كـتـاب المـــأذون

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٩٤٤ـ قال (أبوحنيفة): الحجر لا يثبت للمأذون إلا بخبر اثنين، أو واحد عدل، خلافًا لهما[١]. وقد مر في العزل[٢].

١٩٤٥ـ قال (أبوحنيفة): عبد بين اثنين، أذنا له في التجارة، وأدانه أحدهما مائة، وأدانه أجنبي مائة درهم، ثم بيع العبد بمائة، أو مات وترك مائة، يقسم الثمن بينهما أثلاثًا، ثلثه[٣] للمولى الذي أدانه، وثلثاه للأجنبي.

وعند **أبي يوسف ومحمد**: يقسم على طريق المنازعة أرباعًا[٤].

لهما: أن المنازعة وقعت في العين، وأنه لا يعول[٥] فينقسم على اعتبار المنازعة، فالمولى الذي أدانه لا شيء له في نصيب نفسه، فيسلم للأجنبي[٦] ذلك، ونصيب المولى الآخر بينهما، لاستوائها، فصار له الربع، وللأجنبي ثلاثة أرباع.

له: أن الحق كان في الذمة، ونقل إلى العين فأمكن القسمة على طريق

---

(١) (خلافًا لهما) سقطت من ك. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) في ق زيادة (عن الوكالة) وهي توضح المعنى، وفي ط (في الوكالة) بدل (في العزل) والأولى أوضح انظر المسألة (١٨٠٧) وانظر المبسوط جـ ٢٥ ص ٣١، والبدائع جـ ٨ ص ٤٥٥٣). وقال في البدائع: «ولو أخبره بالحجر رجلان، أو رجل وامرأتان؛ عدلاً، أو غير عدل، صار محجورًا بالإجماع. وكذلك إذا أخبره واحد عدل رجلاً كان أو امرأة، حرًا كان أوعبدًا، أو أخبره واحد غير عدل، وصدقه، لأن خبر الواحد في المعاملات مقبول من غير شرط العدد، والعدالة والذكورة، والحرية؛ إذا صدّقه فيه، وأما إذا كذّبه فلا يصير محجورًا عند أبي حنيفة رحمه الله وإن ظهر صدق المخبر» (المصدر السابق).

(٣) في ش (ثلث) بدل (ثلثه) والثانية أنسب للسياق.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ٦٢، ٦٣ .

(٥) في ح (وأنها لا تعول) بدل (وأنه لايعول) والأولى أفضل لدلالتها على العين.

(٦) في ش (وسلم الأجبي) بدل (فيسلم للأجنبي) والثانية أنسب للمعنى.

العول، فمولى العبد بطل من دينه خمسون[1]، وحق الأجنبي في مائة، فصار كحر[2] مات وترك ألفًا، ولرجل عليه ألف، ولآخر عليه ألفان، فالألف بينهما أثلاثا، كذا هذا.

١٩٤٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا باع المولى من عبده المأذون[3] شيئًا بغبن يسير، فالبيع فاسد.

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز وتبطل المحاباة، فيقال للمولى بلغ تمام القيمة في الشراء، أو حط الزيادة في البيع، أو [انقض][4] البيع[5]. وهو نظير اختلافهم في بيع المريض عينًا من وارثه أنه لا يجوز عنده أصلاً، وعندهما: لاتجوز[6] المحاباة. والجامع هو التهمة، وفرق بينهما أبو حنيفة في الحكم[7] أن البيع بمثل القيمة ههنا يجوز. وفي المريض لا يجوز؛ لأن نفس الإيثار فيه بالغبن تهمة، والتهمة ههنا في النقصان.

١٩٤٧ـ قال (أبوحنيفة): إقرار المأذون للزوج، والوالدين والمولودين باطل عند أبي حنيفة: خلافًا لهما.

وهو نظير إختلافهم في بيع الوكيل من هؤلاء[8].

١٩٤٨ـ قال (أبوحنيفة): لو استهلك أحد منهم[9] له[10] مالاً معاينة، وأقر بقبض

---

(١) في ط زيادة (لأنه لايثبت له على عبده دين) وفيها زيادة إيضاح.

(٢) في ط (كرجل) وفي ك، ق (كمن) بدل (كحر) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ط، ق، ز زيادة (المديون) وهي تكمل المعنى.

(٤) في الأصل (انتقض) والمعنى لايستقيم بها.

(٥) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٥٢٧، والمبسوط جـ ٢٥ ص ٧٠ والبناية جـ ٨ ص ٢٨٤، ص ٣١٧، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢١٤ .

(٦) وهذا عند أبي يوسف ومحمد؛ سواء كان الغبن يسيرًا أم فاحشًا؛ لأنه مخير بين الإزالة، أو النقض. في ش، ق، ز زيادة (يجوز، ولا تجوز) وهي تكمل المعنى.

(٧) في ق، ش، ط، ز، ك، (حكم) بدل (الحكم) والمعنى معهما واحد، وفي ق، ز زيادة (وهو) وهي توضح المعنى أكثر.

(٨) انظر المسألة (١٤٣٣). وانظر المبسوط جـ ٢٥ ص ٨٠.

(٩) أي الزوج، أو الوالدين، أو المولودين.

(١٠) في ح (ماله) بدل (له) والثانية أنسب للمعنى.

ذلك الضمان؛ لم يصدق عنده، خلافًا لهما[1]، لما مر[2].

١٩٤٩ـ قال (أبوحنيفة): لو حُجِرَ المأذون، وفي يده ألف فأقر بعد ما أذن له ثانيًا بدين ألف كان لزمه في الأذن الأول، قضي من تلك الألف.

وعندهما: هذه الألف للمولى، ويصح الإقرار، فيؤمر[3] بقضائه، أو يباع العبد فيه[4]. وقد مر نظيره في كتاب الإقرار[5].

١٩٥٠ـ قال (أبوحنيفة): لو حجر على المأذون، وفي يده مال، فقال: هذه[6] وديعة فلان عندي؛ صح إقراره بذلك عند أبي حنيفة: خلافًا لهما[7]، [وهو][8] على هذا أيضًا.

١٩٥١ـ قال (أبوحنيفة): المأذون، والمكاتب يجوز بيعهما، وشراؤهما بما لايتغابن الناس فيه.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يجوز[9].

لهما: أن الغرض من تصرفهما الفضل دون النقصان[10]، فصار كبيع الأب، والوصي، والقاضي مال الصبي.

له: أنهما يتصرفان بمالكية نفسهما، والإذن ضد[11]. الحجر؛ فيجوز تصرفهما كيفما وقع، بخلاف الأب، والوصي، والقاضي؛ لأنهم يتصرفون

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ١١٨.

(٢) أي في المسألة السابقة.

(٣) في ز زيادة (المولى) وهي توضح المعنى .

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ٨٤.

(٥) انظر المسألة (١٧٦٧).

(٦) في ش، ز، ك، ح، أ، ق، ط (هذا) بدل (هذه) وكلاهما جائزتان على أن المراد بالأولى المال، وبالثانية الوديعة.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ٦٧، ٨٤، ٨٧. والبناية جـ ٨ ص ٣٠٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢١٢، ومختصر الطحاوي ص ٤٢٥.

(٨) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح. والأفضل الإثبات لاستقامة المعنى.

(٩) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٥٢٦، والمبسوط جـ ٢٥ ص ١١٤ ص ١٥٦، والبناية جـ ٨ ص ٢٨٢، ص ٣١٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢١٤.

(١٠) في ط (القصاص) بدل (النقصان) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) في ط، ش، ز، ك، ح، أ، ق (فك) بدل (ضد) والأولى أنسب للمعنى .

للغير[1]، فيتحرز فيه عن الضرر.

١٩٥٢ـ قال (أبوحنيفة): وعلى هذا إذا اشترى المأذون عبدًا بقيمته، ثم سمن عنده، وازدادت[2]قيمته، فأقال البيع[3]، جاز عند أبي حنيفة، خلافًا لهما؛ لأنه كالبيع[4].

١٩٥٣ـ قال (أبوحنيفة): ولو[5] اشترى العبد المأذون على أنه بالخيار ثلاثًا، فوهب له بائعه ثمنه، ثم رده بحكم الخيار؛ صح عنده، خلافًا لهما[6] وقد مر في البيع[7] في فرع[8] مسألة الخيار.

١٩٥٤ـ قال (أبوحنيفة):[9] إذا أعتق عبدًا من كسب عبده المأذون المديون؛ لا يعتق عنده؛ لأنه لا يملك كسبه، خلافًا لهما. وقد مر[10].

وهكذا[11] لو قال لعبد يولد مثله لمثله[12]: هذا ابني ـ وهو مجهول النسب ـ لا يثبت نسبه منه عند أبي حنيفة خلافًا لهما: فإنه يعتق عليه، ويضمن

---

(١) في ش، ز، ق (لا يتصرفون لأنفسهم) بدل (يتصرفون للغير) والمعنى معهما واحد. وفي ق، ز زيادة (بل يتصرفون للغير) وهي توضح المعنى.

(٢) في ق (وزادت) بدل (وازدادت) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش (البائع) بدل (البيع) والمعنى معهما واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ١٦٤.

(٥) في ز (وعلى هذا إذا) بدل (ولو) والمعنى معهما واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ١٦٧.

(٧) في، أ، ق، ط، ز، ك، ح (البيوع) بدل (البيع) والمعنى معهما واحد، إلا أن الأولى هي التي أثبتها المصنف.

(٨) في ش، أ، ق، ط، ز، ك، ح (فروع) بدل (فرع) والأولى أفضل؛ لأنها وردت في فروع المسألة (١٤٤٣) من مسائل الخيار في كتاب البيوع.

(٩) في ش، ط، ز، ك زيادة (المولى) وهي توضح المعنى.

(١٠) انظر المسألة (١٤٥١) وانظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٥٣٦، والمبسوط جـ ٢٦ ص ١٥، والبناية جـ ٨ ص ٣١٢، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٠٨، ومختصر الطحاوي ص ٤٢٣.

(١١) في ش، ط، ز، ك (وكذا) بدل (وهكذا) والمعنى معهما واحد.

(١٢) في ح، أ (لعبد عبده) بدل (لعبد يولد مثله لمثله). والأولى أنسب للسياق. وفي ش، ط، ز، ك (لو قال له، ولم يولد عبد عنده) بدل (لو قال لعبد يولد مثله لمثله) والأولى أنسب للمعنى.

قيمته للغرماء عندهما.

١٩٥٥- قال (أبوحنيفة): ولو قتل المولى عبد عبده المأذون المديون، فعليه قيمته في ثلاث سنين؛ لأنه لا يملكه كالأجنبي.

وعندهما: يضمن قيمته للغرماء في الحال؛ لأنه ملكه، وفيه حق الغرماء[١].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٨، ٢٤.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٩٥٦ـ قال (أبويوسف): إذا اشترى العبد المأذون جارية بألف، وقبضها، ولم ينقد الثمن حتى وهبها البائع منه، ثم تقايلا؛ صحت الإقالة، فيرد الجارية، ويأخذ الألف لمامر: أن الإقالة بيع عنده، وعندهما: باطلة[١]، لأن عند أبي حنيفة: فسخ محض، ولا يمكن[٢] لأنه لاثمن له[٣]. وعند محمد: ليس بفسخ[٤] ولا يمكن بيعًا؛ لأنه لا[٥] ثمن له فلو تقايلا بثمن آخر؛ بطلت عند أبي حنيفة.

وعندهما: بيع بهذا الثمن، لما مر في البيوع[٦].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ١٦٦.

(٢) في ز زيادة (جعله بيعًا) وهي توضح المعنى وتكمله.

(٣) قوله (ولايمكن؛ لأنه لا ثمن له) سقط من ط والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) وقوله (ولا يمكن لأنه لا ثمن له وعند محمد: ليس بفسخ) سقط من ق والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح

(٥) (لا) سقطت من ش، والمعنى لا يتم بدونها.

(٦) انظر المسألة (١٥١٧) .

باب مـــا قـــالـــه زفـــر

١٩٥٧ـ قال (زفر): المأذون في النوع لا يصير مأذونًا إلا في ذلك النوع[١] ـ وهو قول الشافعي ـ

وعندنا: يصير مأذونًا في الأنواع كلها[٢].

لـه: أنه يستفيد الولاية بإذن المولى، فيملك ما تناوله الإذن، دون غيره، كالوكيل.

لنا: أن العبد يتصرف بمالكيه نفسه، لوجود دليل المالكية، وهو التكليف، والحاجة، إلا أنه حجر لحق المولى كيلا تتعطل منافعه عليه، فإذا رضي بتعطيل منافعه في نوع، بطل حقه أصلاً، إذ لا فرق بين تعطيلها في هذا النوع، ونوع آخر، فظهرت مالكيته في كل الأنواع، وقد عرف[٣].

١٩٥٨ـ قال (زفر): إذا رأى عبده يبيع ويشتري، فسكت، لايصير مأذونًا[٤] في التجارة ـ وهو قول الشافعي ـ

وعندنا: يصير مأذونًا[٥].

لـه: أن السكوت محتمل، فلا يثبت الإذن بالشك[٦].

---

(١) في ش، ز، ق (في الأنواع كلها) بدل (إلا في ذلك النوع) والمعنى معهما واحد

(٢) انظر البناية جـ ٨ ص ٢٨٧، والمبسوط جـ ٢٥ ص ٩، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٠٤، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ٩٩، وفتح الوهاب جـ١ ص ١٨٥.

(٣) في ط، ش زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٤) في ك (إذنًا) بدل (مأذونًا) والمعنى واحد.

(٥) في ك (إذنًا) بدل (مأذونًا) والمعنى واحد. انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٥٢٢. والبناية جـ ٨ ص ٢٨٠، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٠٠، وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٨٥، و تبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٠٤.

(٦) في ط زيادة (والاحتمال) وهي توضح المعنى.

لـنا: إنه[١] يدل على الرضا بالتصرف؛ لأنه لو لم يكن راضيًا به، يمعه[٢]، جريًا على موجب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر، وإذا ثبت دلالة الإذن والرضا؛ تجري عليه أحكام صريح الإذن دفعًا للضرر عن الناس، صيانة لحقوتهم[٣] لما عرف[٤].

١٩٥٩ـ قال (زفـر): إذا قال[٥]: أذنت لك في التـجـارة شـهـرًا يقـتـصـر عليه عنده.

وعندنا: يصير مأذونًا مطلقًا ـ وهو بناء على مسألة المأذون في النوع[٦].

١٩٦٠ـ قال (زفـر): إذا أذن لأمته في التجارة، ثم استولدها لا تنحجر.

وعندنا: تنحجر[٧].

لـه: أنه يجامع الإذن، فإنه لو أذن لأم ولده يصح. فصار كالتدبير.

لـنا: أن الاستيلاد دليل تحصينها، ومنعها من الخروج، وهو دلالة الحجر، بخلاف ما إذا أذن لها ابتداء؛ لأنه لا يعمل بالدلالة[٨] عند الصريح[٩].

١٩٦١ـ قال (زفـر): الصبي المحجور، العاقل إذا باع ماله بغير إذن وليه، ثم بلغ فأجاز؛ لم ينفذ.

وعندنا: ينفذ[١٠].

---

(١) في ش، ط، ز، ك، ق (أن السكوت) بدل (أنه) والأولى أوضح.

(٢) في ش، ط، ز، ك، ق (لمنعه) بدل (يمنعه) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ط، ز، ش، ك زيادة (عن الضياع) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ط (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) بدل (لما عرف) والأولى أنصل لدلالتها على مكان ورود هذا الخلاف.

(٥) (إذا قال) سقطت من ش، ط. والإثبات أنفضل لاستقامة المعنى.

(٦) انظر المسألة (١٩٥٧). المبسوط جـ ٢٥ ص ١٧، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٠٤، ومعني المحتاج جـ ٢ ص ٩٩، وفتح الرهاب جـ ١ ص ١٨٥.

(٧) انظر البناية جـ ٨ ص ٣٠٧، ٣٠٨، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢١٢ .

(٨) في ش (الدلالة) بدل (بالدلالة) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ق، ز (التصريح) بدل (الصريح) والمعنى واحد، والمراد (الإذن الصريح).

(١٠) وهذا كما لو تصرف قبل إذن الولي، فأجازه الولي يجوز عند الثلاثة، وكما لو كاتب الأجنبي عبده، أو زوج أمته، فأجازه الصبي بعد ما كبر، فهو جائز؛ لأن الإجازة هي

له: أنه وقع باطلاً؛ لأن تصرف المحجور لغو.

لنا: أنه موقوف على إجازة وليه، وقد صار وليًا بنفسه، وأجاز[1]، فلا يوقف على إجازة غيره، ولا ينفذ بإجازته[2] لأنا نقول: الولي عامل له في الإجازة، وقد عمل هو لنفسه.

١٩٦٢ـ قال (زفر): العبد المأذون المديون إذا وهب له هبه، أو تُصُدِّق عليه بصدقه، أو كان ذلك للأمة[3] المأذونه المديونة، أم[4] ولدها[5] بعد لحوق الدين، لا يثبت حق الغرماء في ذلك.

وعندنا: الغرماء أحق بذلك كله من مولاهما، ويباع في ديونهما[6].

له: أن هذا دين التجارة، فلا يقضى إلا مما عنده من مال التجارة، وصار كالولد المولود قبل لحوق الدين.

لنا: أن الهبة، والصدقة كسبه، فيستحق بدينه، وأما الولد فقد ثبت هذا الحق في الأم، فيسري إليه، بخلاف المولود قبله.

١٩٦٣ـ قال (زفر): إذا كان على عبد[7] المأذون ألف درهم حال، وألف مؤجل، فباعه القاضي بألفين، دفع الألف إلى صاحب الدين الحال، ودفع الألف الباقية إلى الآخر للحال.

الانتهاء كالإذن في الابتداء. (انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ٢٢، ٢٤).

(١) في ش زيادة (فيجوز بإجازته) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش (ولايقال بأنه وقف على إجازة غيره، لا بإجازته) وفي ق، ط، ز، ك (ولا يقال بأنه توقف على إجازة غيره فلا ينفذ بإجازته) بدل (فلا يوقف على إجازة غيره، ولا ينفذ بإجازته) والمعنى مع هذا العبارات واحد.

(٣) في ح، أ (الأمة) بدل (للأمة) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش (أو) بدل (أم) وكلاهما للتخيير.

(٥) في ك، ط (أو ولد لها ولد) وفي ق، ز (أو ولدت ولدًا) بدل (أم ولدها) والأولى والثانية أنسب للمعنى. (انظر سياق الكلام بعده).

(٦) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٥٤٦، والمبسوط جـ ٢٥ ص ٥٤. وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢١٠.

(٧) في ش، ز، ح، ق، ط (العبد) بدل (عبد) والأولى أنسب للمعنى وللسياق.

وعندنا: يدفع الألف الباقية إلى المولى، فإذا حل الأجل أعطاه المولى ذلك[1].

له: أن الدين تحول إلى الثمن، فصار كتحوله إلى التركة، وثم[2] يحل الدين كله، كذا هذا[3].

لنا: أن الدين في الذمة، ولم يتحول إلى الثمن، فإنه لو هلك الثمن[4]، كان جميع الدين على العبد، فبقي الأجل فلا يطالب للحال.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٥ ص ١٤١ .

(٢) في ش، ز، ك، ح، ق (وثمة) بدل (وثم) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ك، ق، ط (فكذا هذا) وفي أ (كذا هنا) بدل (كذا هذا) والمعنى واحد.

(٤) (الثمن) سقطت من ق، أ، والإثبات أفضل لزيادة وضوح المعنى .

باب ما قـــــاله الشــــافعـــي

١٩٦٤ـ قال (الشافعي): مسألة الأذن في النوع. ومسألة سكوت المولى مرت في باب زفـر[١].

١٩٦٥ـ قال (الشافعي): رقبة العبد[٢] المأذون إذا صارت مستغرقة بالديون لا يباع فيها، ولا يطالب المولى به، فتتأخر مطالبته إلى ما بعد العتق.

وعندنا: يباع في ديون التجارة[٣].

لـه: أن رقبته لم تدخل في الإذن، ولهذا لا يملك التصرف فيها، فلا يتعلق دين التجارة بها استيفاء، كسائر أموال المولى، بخلاف الكسب؛ لأنه دخل في الأذن.

لـنا: أن في بيع رقبته في دين التجارة دفع أعلى الضررين بتحمل الأدنى؛ لأن فيه دفع ضرر الغرماء بإزالة ملكه مقابلاً بنفع، وهو حصول ملك المبيع له، وقد عرف[٤].

١٩٦٦ـ قال (الشافعي): ولو أجر المأذون نفسه لا يجوز.

وعندنا: يجوز[٥].

لـه: أن الإذن في التـــصرف[٦] في غيره، لا في نفسه، ولـهـذا لايملك بيع نفسه.

---

(١) انظر المسألة (١٩٥٧)، والمسألة (١٩٥٨)، والمسألة (١٩٥٩).

(٢) في ش (عبد) بدل (العبد) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٠ ص ٤٥٤٧، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٠١، وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٨٥، وتبيين الحقائق جـ ٥ ص ٢٠٩.

(٤) في ش، ط زيادة (في طريق الخلاف) وهذه الزيادة توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٥) انظر البناية جـ ٨ ص ٢٨٦، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٠٠ وفتح الوهاب جـ ١ ص ١٨٥.

(٦) في ش (أنه أذن له في التصرف) وفي ق، ز، ك، ح (أن الإذن له في التصرف) وفي ط (أن الإذن ـ بالتصرف) بدل (أن الإذن في التصرف) والمعنى معها واحد.

لـنا: أن هذا نوع تجارة، وهو تصرفه في منافعه وهي غيره، وإنما لا يجوز بيع نفسه؛ لأنه يصير محجورًا[1]، فيعود بإبطال أصله[2].

١٩٦٧ـ قال (الشافعي): إذن الأب والوصي للصبي العاقل لا يصح[3].

وعندنا: يصح: وتصح[4] تصرفاته بعد الإذن.

لـه: أنه حجر عن التصرفات لنقصان عقله، وضعف حاله، وذا لا يرتفع بإذن الولي.

لـنا: أنه[5] أهل للتصرف حقيقة، واقف على مضمونه، وإقدام الولي على الإذن دلالة على ذلك، فوجب اعتبار تصرفه شرعًا، كالبالغ، إلا أنه لا ينفذ بعض التصرفات منه؛ لأنه ضرر محض، وهذا ليس كذلك؛ فينفذ. وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف.

---

(١) في ط، ز، ك زيادة (به) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ح (نفسه) بدل (أصله) والثانية أفضل؛ لأن الضمير يعود على الإذن.

(٣) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٥٢٣، والبناية جـ ٨ ص ٣٣٠ والمبسوط جـ ٢٥ ص ٢١. وعند الشافعية يصح الإذن في النكاح، ولا يصح في التصرفات المالية في أصح القولين، وفي القول الثاني يصح أيضًا في التصرفات المالية إذا عين له الولي قدر الثمن. (انظر مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٧٢، وفتح الوهاب جـ ١ ص ٢٠٧).

(٤) في ش (حتى تجوز) بدل (وتصح) والمعنى واحد.

(٥) في ط (أن) بدل (أنه) والثانية أنسب للسياق.

كتاب الديات

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

١٩٦٨- قال (أبوحنيفة): الدية تجب من ثلاثة أشياء، من الإبل، والذهب، والفضة، الأبل: مائة، والفضة: عشرة الآف درهم، والذهب: ألف دينار.

وقال أبويوسف ومحمد: من هذه الثلاثة، ومن الغنم ألفان، ومن البقر مائتان، ومن الحلل مائتان[١].

روي عن عمر - رضي الله عنه - أنه جعل الدية على أهل الإبل مائة من الإبل - وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الغنم ألفي شاة مسنة فتية، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الحلل مائتى حلة[٢]. وقيل: أنه لا خلاف في الحقيقة، وإنما قصر أبوحنيفة الحكم على[٣] الأشياء الثلاثة[٤]؛ لأنها غالب أموال أهل زمانه، دل عليه أنه ذكر في كتاب المعاقل[٥]: إذا صالح الولي على أكثر من مائتي حلة، أو أكثر من مائتى بقرة، أو أكثر من ألفي شاة لا يجوز.

قال: وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد، ولو لا أنه رأى الدية من هذه الأشياء لجاز عنده، كالصلح على جنس آخر.

١٩٦٩- قال (أبوحنيفة): إذا قطع كفًا فيها أصبع، أو أصبعان، أو مفصل واحد،

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٧٨، والبناية جـ ١٠ ص ١٣١، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٤٦٢، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٢٧، والأصل جـ ٤ ص ٤٥٢.

(٢) رواه أبوداود، كتاب الديات، باب الدية كم هي؟ حديث رقم ٤٥٤٢، جـ ٤ ص ١٨٤، والبيهقي، كتاب الديات، باب إعواز الإبل، جـ ٨ ص ٧٧.

(٣) في ح (في) بدل (على) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ط (ثلاثة أشياء) بدل (الأشياء الثلاثة) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ق زيادة (قال) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

عليه أرش مابقي من الأصابع ويكون الكف تبعًا لها[1].

وقال أبويوسف ومحمد. ينظر إلى أرش الأصبع، وإلى حكومة العدل في الكف، فيدخل الأقل في الأكثر[2].

لهما: أنهما جنايتان في محل واحد، فصار كالموضحة مع سقوط شعر بعض الرأس.

له: أن الأصابع أصل في الباب[3]، والكف تبع، فإن قطع الأصابع يوجب دية كاملة، وقطع الكف لا[4]. والأصل وإن قل يستتبع الفرع[5]، بخلاف ما ذكرا، لأن ثم[6] ليس أحدهما تبعًا للآخر.

١٩٧٠ـ قال (أبوحنيفة): إذا قطع أصبع رجل فَشُلَّت الأخرى[7] بجنبها، أو قطع يده اليمنى فشلت اليسرى، فلا قصاص فيه، وفيها الأرش.

وقال **أبويوسف ومحمد**: عليه القصاص في الأول، والأرش في الثاني[8].

وعلى هذا إذا[9]شجه موضحه[10]فذهب سمعه، أوبصره، وأجمعوا أنه لو شجه موضحة، فصارت منقله[11]، أو كسر بعض سنه، فاسود ما بقي، أو قطع الكف فشل الساعد، أو قطع أصبعًا فشلت الكف، أو قطع مفصلاً فشل باقي الأصابع[12] فلا[13] قصاص في الأول، وعليه أرش الكل .

---

(١) (لها) سقطت من ح. والإثبات أفضل لزيادة وضوح المعنى.
(٢) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٨٢، والجامع الصغير ص ٤١٥. والأصل جـ ٤ ص ٤٥٨ .
(٣) أي باب البطش (انظر الهامش في نسخة ح، الورقة ١٨٧).
(٤) في ش زيادة (يوجبها) وفي ك زيادة (يوجب) وكل منها يوضح المعنى.
(٥) في ز، ك، ق زيادة (وإن حل) وهي زيادة إيضاح للمعنى.
(٦) في ش، ز، ق (ثمة) بدل (ثم) والمعنى معهما واحد.
(٧) في ط، ز، ق (أخرى) بدل (الأخرى) والمعنى واحد .
(٨) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٥٢، والبدائع حـ ١٠ ص ٤٧٨٢ والأصل جـ ٤ ص ٤٦٨.
(٩) (إذا) سقطت من ش. والمعنى لا يستقيم بدونها.
(١٠) هي الشجة التي توضح العظم. (طلبة الطلبة ص ٣٣٥).
(١١) المنقلة هي التي تنقل العظم بعد الكسر، فيتحول من موضع إلى موضع. (طلبة الطلبة ص ٣٣٥)
(١٢) في ط، ز، ح، أ، ق (الأصبع) بدل (الأصابع) والأولى أنسب للمعنى، إذ المراد مفصل من أصبع، فيشل باقي الأصبع.
(١٣) في ش (ولا) بدل (فلا) والثانية أنسب للسياق.

لهما: أن الجناية قد تعددت بتعدد محلها حقيقة، فسقوط القصاص في أحدهما، لا يوجب السقوط في الآخر، كما لو جنى على عضو عمدًا، وعلى عضو[1] خطأ[2].

له: أن بين المحلين اتصال حقيقة، ومانا، والفعل الذي باشره واحد، وقد[3] أثر فيهما، وتعذر إيجاب القصاص؛ لأن انتهاءه وقع تسبيبًا[4] لا عن قصد، فانقلب مالاً، فيصير الكل مالاً ضرورة، كما في مواضع[5] الإجماع.

١٩٧١ـ قال (أبوحنيفة): إذا ضرب سن إنسان فاصفرت[6]؛ فعليه قدر أرشها، كما لو اسودت، أو سقطت ولم تنبت.

وقال أبويوسف ومحمد: فيه حكومة عدل[7].

لهما: أن الصفرة قد تكون في الأسنان، فلاتعد تفويتًا للجمال على الكمال.

له: أنه تفويت منفعة الجمال، وموجبه الأرش، قال الفقيه أبو جعفر الهندواني: جوابه في الصفرة المشبعة، وهو تفويت الجمال، وجوابهما في الصفرة التي تكون مثلها في الأسنان، قال هشام في نوارده[8] في هذا: وفي حلق شعر الرأس أو اللحية ـ إذا نبت أبيضًا ـ والرجل شاب، لا يجب في

---

(١) في ط، ك، ق زيادة (آخر) وفي ش زيادة (له) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) في ط، ش، ز، ك، ق زيادة (وكما لو رمى سهمًا إلى الإنسان، فنفذ وأصاب آخر، ومانا، فالقصاص للأول، والدية للثاني بالإجماع) وفيها زيادة تفصيل، وإيضاح للمعنى.

(٣) في ش (قد) بدل (وقد) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في أ (تشبيهًا) بدل (تسبيبًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ش، ز، ق (كما رأينا في مواضع) بدل (كما في مواضع) والمعنى واحد.

(٦) في ز زيادة (سنه) ولا أثر لها.

(٧) حكومة العدل أن يُقوّم لو كان مملوكًا بدون هذا الأثر، ثم يقوّم مع هذا الأثر، ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القيمتين كم هو؟ وهذا قول الطحاوي، وقال الكرخي: أن ينظركم مقدار هذه الشجة من نصف عشر الدية؟ لأن وجوب نصف عشر الدية ثابت بالنص، ومالا نص فيه يرد إلى المنصوص عليه باعتبار المعنى. (المبسوط جـ ٢٦ ص ٧٤). وانظر في تخريج المسألة أيضًا المبسوط جـ ٢٦ ص ٨١، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٠٣.

(٨) في ش، ق،ط،ز، ك،ح،أ (في نوادر هشام) بدل (هشام في نوارده) والمعنى واحد.

الحر شيء، وفي العبد[1] حكومة[2] عدل عند **أبي حنيفة**، وعند **محمد**: في الحر والعبد[3] حكم عدل[4]، وقد روى عن **أبي يوسف** كذلك.

لهما: ما ذكرنا أنه نقصان فيهما جميعًا.

لـه: أن في الأحرار يعتبر تفويت[5] المنفعة، أو الجمال، ولم يوجد لا هذا، ولا هذا[6]، وفي العبد نقصان القيمة، وقد وجد.

١٩٧٢ـ قال (**أبوحنيفة**): القتيل إذا وجد في محلة، ووليه ادعى[7] على غيرهم، وشهد به أهل المحلة؛ لا يقبل.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يقبل[8].

لهما: أن الولي لما ادعى[9] على غيرهم برئوا، فانتفت التهمة عنهم أصلاً، فيقبل.

لـه: أنهم تعينوا للخصومة، لوجود القتل[10] بين أظهرهم، فلا تقبل شهادتهم وإن خرجوا عن الخصومة بعد ذلك، كالوكيل بالخصومة[11] إذا شهد بعد العزل، أو الوصي إذا شهد بعد الخروج عن الوصاية.

١٩٧٣ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا وُجِدَ الإنسان قتيلاً في دار نفسه، فعلى عاقلته الدية.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا شيء عليهم[12].

---

(١) في ش، ق، زيادة (تجب) وهي توضح المعنى.

(٢) في آ (حكم) بدل (حكومة) والمعنى واحد.

(٣) قوله (العبد حكومة عدل عند أبي حنيفة، وعند محمد في الحر والعبد) سقط من ط. وهو وهم من الناسخ، وفي ز، ق زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

(٤) في ش (العدل) بدل (عدل) والمعنى واحد.

(٥) في ق، ش، ز، ك (فوت) وفي ط (فوات) بدل (تفويت) والمعنى معها واحد.

(٦) في ك (ولا ذاك) بدل (ولا هذا) والمعنى واحد.

(٧) في أ زيادة (القتل) وهي توضح المعنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١١٥، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٥٧ ص ٤٧٥٨، والأصل جـ ٤ ص ٤٧٩ .

(٩) في ش، ق، ز زيادة (القتل) وفي ط، ك زيادة (قتله) وفيهما زيادة إيضاح للمعنى.

(١٠) في ش، ق، ط، ز، ك، ح (القتيل) بدل (القتل) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) (بالخصومة) سقطت من ش، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(١٢) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١١٣، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٥٢، ٤٧٥٣، والأصل جـ ٤ ص ٤٧٨.

لهما: أنه لو وُجِدَ[1] غيره قتيلاً في دراه جعل كأنه هو القاتل، فكذا ههنا صار كأنه قتل نفسه، فلا تجب الدية على عاقلته.

[لـه: أن هذا مكان لو وجد غيره قتيلاً فيه كانت الدية على عاقلته][2]، فكذا هذا، كواحد من أهل المحلة وجد قتيلاً في المحلة، والجامع بينهما أنه موجب جناية التقصير في الحفظ. فهل[3] تجب القسامة على عاقلته؟ على قوله: اختلف المشائخ فيه.

١٩٧٤ـ قال (أبوحنيفة): من لـه القصاص في الطَّرَف إذا ـ استوفى، فسرى إلى النفس ومات: في القياس أن يجب عليه القصاص، وفي الاستحسان: أن تجب الدية.

وقال أبويوسف ومحمد: لا شيء عليه ـ وهو قول زفر والشافعي[4].

لـهما: أنه قطع بإذن الشرع، فصار كالقاضي إذا[5] قطع يد السارق، وسرى، وكالبزّاغ، والفصّاد.

لـه: أنه قتل نفسًا بغير حق؛ لأن حقه في القطع، لا في القتل[6]، والمقتول مضمون بالدية، فتجب الدية[7] إذا سقط القصاص بالشبهة، بخلاف[8] ما ذكر؛ لأن ثمة الفعل واجب يقتضيه[9] الأمر أو العقد، والواجب لا يمكن

---

(١) في ح (وجده) بدل (وجد) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، ك وهو وهم من الناسخين حيث اشتبهت عليهما لفظة (عاقلته) الأولى بالثانية.

(٣) في ش، ح، أ، ط، ز، ك (وهل) بدل (فهل) والأولى أنسب للسياق.

(٤) قوله (وهو قول زفر والشافعي): سقط من ش، ك، ق، ط، ز. والإثبات أفضل لمعرفة رأيهما في هذه المسألة. (انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٤٧).

(٥) (إذا) سقطت من ش، ك، أ، ط. والإثبات أفضل لوضوح المعنى.

(٦) في أ (القتيل) بدل (القتل) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) قوله (فتجب الدية) سقط من ط. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٨) قوله (لا في القتل .. إلى .. بخلاف) سقط من ق والإثبات يؤدي إلى استقامة المعنى.

(٩) في ك، ح، أ، ق، ط، ز (مقضية) بدل (يقتضيه) والمعنى واحد.

تقييده بالسلامة[1].

١٩٧٥ـ قال (أبوحنيفة): من له القصاص في النفس إذا قطع طرف من عليه القصاص[2]، ثم عفا؛ فعليه دية اليد ـ وهو قول الشافعي[3] ـ

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا شيء عليه[4].

لهما: أنه استوفى بعض حقه؛ لأن كل النفس حقه في حق الإتلاف، فصار كمن استوفى بعض الدية، وأبرأ عن الباقي.

له: أنه قطع طرفًا بغير حق؛ لأن حقه في القتل الذي هو قصاص دون القطع. وقوله: بعض حقه، قلنا: النفس أو الطرف ما صار حقًا له إلا في حق الإتلاف بالقتل، فإتلافه بطريق آخر يكون[5] بغير حق، فيجب ضمانه.

١٩٧٦ـ قال (أبوحنيفة): القتل بالمثقل[6]، والخنق، والتغريق والإلقاء من شاهق الجبل[7] لا يوجب القصاص.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يوجب القصاص[8].

لهما: أنه قتل من كل وجه، فيجب القصاص بالنصوص.

له: أنه القصاص لو وجب[9] إما أن يُسْتَوْفَى دمًا، أو جرحًا، لا وجه إلى الأول؛ لأنه منفي لقوله ـ ﷺ ـ: «**لا قود إلا بالسيف**»[10] ولا وجه إلى

---

(١) في ك، ط زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(٢) (القصاص) سقطت من أ. والإثبات أفضل لزيادة وضوح المعنى المراد.

(٣) (وهو قول الشافعي) سقط من ش، ز، ك، ق. والإثبات أفضل لمعرفة رأيه في هذه المسألة.

(٤) انظر المبسوط ج٢٦ ص ١٥٠؛ والبدائع ج ١٠ ص ٤٧٧٨.

(٥) في ش (فيكون) بدل (يكون) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ز زيادة (عمدًا) وهي تكمل المعنى.

(٧) قوله (والخنق والتغريق، والإلقاء من شاهق الجبل) سقط من ط، ز، ك، أ، ح. والإثبات أفضل لمعرفة الحكم في هذه الأشياء.

(٨) (القصاص) سقطت من ح، أ. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح. انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٢٢، ١٥٢، والبدائع ج ١٠ ص ٤٦١٦ ـ ٤٦١٧. والأصل جـ ٤ ص ٥٠٦.

(٩) في ز، ق زيادة (لايخلو) ولا أثر لها.

(١٠) رواه ابن ماجة من حديث النعمان بن بشير رقم ٢٦٦٧، ومن حديث أبي بكرة رقم

الثاني، لأن فيه استيفاء الزيادة - وهو الجرح - والمماثلة شرط في هذا الباب.

١٩٧٧- قال (أبوحنيفة): إذا قطع يد إنسان عمدًا، ثم قتله عمدًا، فللمولى أن يقطع يده، ثم يقتله.

وقال أبويوسف ومحمد: له أن يقتله، ولا يقطعه[١].

لهما: أنهما جنايتان من جنس واحد، صدرت من واحد على واحد، فيدخل ما دون النفس في النفس، كما لو كانتا خطأ.

له: أنهما جنايتان لو انفردت[٢] كل واحدة منهما توجب القصاص[٣]، فإذا اجتمعا تَوَفَّرَ على كل واحدة منها جزاؤ[٤] وهذا[٥] بخلاف الخطأ، لأن موجبه الدية، وهو[٦] بدل المحل، لاجزاء الفعل.

١٩٧٨- قال (أبوحنيفة): الابن إذا ادعى دم أبيه على رجل وأخوه غائب، وأقام البينة أنه قتل أباه عمدًا، قبلت البينة، وحبس القاتل، فإذا جاء[٧]، أخوه كلفا جميعًا إعادة البينة.

وقال أبويوسف ومحمد: لايكلفان ذلك[٨].

٢٦٦٨، كتاب الديات، باب لاقود إلا بالسيف. جـ ٢ ص ٨٨٩، ورواه الدارقطني من حديث أبي هريرة، رقم٢٠، ٢٢، ومن حديث أبي بكره رقم ٨٢، ومن حديث النعمان بن بشير رقم ٨٣، كتاب الحدود والديات وغيره، جـ ٣ ص ٨٨، ١٠٦، والبيهقي عن النعمان بن بشير، وأبي بكرة، وأبي هريرة، كتاب الجنايات، باب ما روي في أن لا قود إلا بحديدة، جـ ٨ ص ٦٢، ٦٣. ورواه الطبراني عن ابن مسعود مرفوعًا. (مجمع الزوائد كتاب الديات، باب لا قود إلا بالسيف) جـ ٦ ص ٢٩١.

(١) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٦٩، والجامع الصغير ص ٤٠٩، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٧٥.

(٢) في ش، ط، ز (انفرد) بدل (انفردت) والثانية أفضل لدلالتها على الجناية.

(٣) في ط، ق، ز، ك، ح، أ زيادة (جزاء) وهي توضح المعنى.

(٤) في ق، ط، ز، ك (جزاؤه) وفي ح (جزاؤها) بدل (جزاء) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٥) (وهذا) سقطت من ط، ز، ك، ح، أ ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) في ط، ز، ك، ح، أ (وهي) بدل (وهو) والأولى أفضل لدلالتها على لفظ موجب، وهو الدية.

(٧) في أ، ق، ط، ز، ك، ح (قدم) بدل (جاء) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٧٨، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٣٦، والأصل جـ ٤ ص ٥٤٤،

لهما: أن كل واحد من الورثة خصم فيما يدعي للميت، والقصاص حق الميت، بدليل، أنه يصح عفوه، ولو انقلب مالاً تقضى ديونه، وتنفذ وصاياه، وصار[1] كالخطأ[2].

له: أنه القصاص حق الميت من الوجه الذي قلتم، وحق الأولياء من وجه؛ لأن المقصود ـ وهو التشفي ـ يحصل للولي، لا للميت، والواحد من الورثة ينصب خصمًا عن الميت، لا عن ولي آخر، بخلاف الخطأ، لأن موجبه المال ـ وهو حق الميت من كل وجه.

قال: ومسألة القصاص بين الكبار والصغار[3] ذكرناها في كتاب الصلح[4].

١٨٧٩ـ قال (**أبوحنيفة**): شهود القصاص إذا رجعوا بعد الإستيفاء ورجع الولي أيضًا، أو جاء المشهود بقتله حيًا، ضمنوا الدية، وولي المقتص منه[5] إن شاء ضمَّن الولي، وإن شاء ضمَّن الشاهدين، فإن ضمّن الولي؛ لم يرجع عل الشاهدين بالإجماع، وإن ضمن الشاهدين؛ لم يرجعا على الولي عند **أبي حنيفة** .

وعند **أبي يوسف ومحمد**: يرجعان[6].

وفي قتل الخطأ يرجعان عليه بالإجماع [نظيره مسألة المناسك: مُحْرِمٌ أخذ صيدًا، فجاء آخر وقتله في يده، وضمن الآخذ؛ لم يرجع على القاتل عنده، خلافًا لهما][7].

ولأبي حنيفة قول آخر كقول صاحبيه.

(١) في ش (فكان) بدل (وصار) والمعنى معهما واحد.

(٢) في أ، ش، ط، ك، ح (كالقتل الخطأ) وفي ز، (كقتل الخطأ) بدل (كالخطأ) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.

(٣) في ز، ح (الصغار والكبار) بدل (الكبار والصغار) والمعنى واحد

(٤) انظر المسألة (١٨٥٦).

(٥) في ز، زيادة (بالخيار) وهي توضح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٨٢، ١٨٤، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٣٠، والأصل جـ ٢ ص ٥٤٧.

(٧) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ، ح، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل والإيضاح. وانظر المسألة (٥٦٢).

لهما: أنهما ضمنا بقتل الولي، فيرجعان عليه.

له: أنهما ضمنا بفعلهما، فلا يرجعان على غيرهما، بخلاف قتل الحق، لأنهما ملكا المال[1] بالضمان، فإذا أخذه[2] غيرهما يأخذان منه.

١٩٨٠ـ قال (أبوحنيفة): من بسط حصيرًا في مسجد، أو علق فيه قنديلاً، أو بنى فيه بناءً، أو حفر حفرة وهو ليس من أهل المحلة؛ ضمن ما عطب به.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يضمن في الحصير، والقنديل، ويضمن في البناء والحفر[3].

لهما: أن كل أحد[4] مأذون بالدخول في المسجد، والصلاة فيه، وبسط الحصير، وتعليق القنديل من [توابع][5] ذلك، بخلاف البناء والحفر.

له: أن هذا أمر يتولاه أهل المحلة، فلا يملك غيرهم إلا بشرط السلامة، كالبناء في المسجد، وبسط الحصير في دار الغير.

١٩٨١ـ قال (أبو حنيفة): إذا قعد الرجل في مسجد حَيِّهِ، أو نام، أو قام فيه ـ في غير صلاة ـ أو مر فيه، فهو ضامن لما أصاب.

وقال أبويوسف ومحمد: لا يضمن[6].

لهما: أن كل أحد[7] مأذون بالدخول في المسجد، والقعود فيه، فصار كالدخول في منازلهم.

له: أن المسجد أعد للصلاة، لا غير، فكان غيره مقيدًا بشرط السلامة.

١٩٨٢ـ قال (أبوحنيفة): من حفر بئرًا على قارعة الطريق فوقع فيه إنسان فمات

---

(١) في ط (المالك) بدل (المال) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) قوله (غيرهما بخلاف ... إلى .. أخذه) سقط من ش، وهو وهم من الناسخ حيث اشتبه عليه لفظ (غيرهما) الأولى بالثانية.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٢٤، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٢٠ والأصل جـ ٤ ص ٥٩٠

(٤) في ك، ح، ق، ط، ز (واحد) بدل (أحد) والمعنى معهما واحد. ولفظة (أحد) سقطت من ش وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) في الأصل (تواضع) وهو وهم من الناسخ.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٢٥، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٢١ والأصل جـ ٤ ص ٥٩٠

(٧) في ش، ز، ك، ق، ط (واحد) بدل (أحد) والمعنى واحد.

غمًا، لاشيء على الحافر.

وقال أبويوسف ومحمد: يضمن[1].

لهما: أن الغم من هواء[2] البئر، فأضيف إلى الحافر.

له: أن التلف لم يحصل من السقوط، والمضاف إليه ليس إلا السقوط

١٩٨٣ـ قال (أبوحنيفة): إذا جنى عبد إنسان جناية، فاختار المولى إمساكه، وليس عنده ما يؤدى، فعليه الأرش[3] عند أبي حنيفة.

وقال أبويوسف ومحمد: إن لم يؤد الدية للحال، فعليه الدفع، إلا أن يرضى الأولياء بالفداء[4].

لهما: أن الواجب عليه[5] الدفع، أو الفداء. فإذا أمسك[6] وليس عنده الفداء؛ لم يصح[7]، فأمر بالدفع.

له : أن الواجب عليه أحدهما[8]: الدفع أو الفداء، ثم لو اختار الدفع، صح وتَعَيَّن. فكذا إذا اختار الفداء، إلا أنه ذو عُسْرَةٍ، فله النظر إلى مَيْسَرَةٍ.

١٩٨٤ـ قال (أبوحنيفة): عبد حفر بئرًا على قارعة الطريق، فوقع فيها إنسان، ومات، وعلم به المولى، فأعتقه؛ فعليه الدية؛ لأنه صار مختارًا للفداء، فلو[9] وقع فيها آخر ومات، فولي الجناية الثانية يشارك الولي الأول فيما أخذ من الدية.

---

(١) في قول أبي حنيفة: إذا مات جوعًا أو غمًا فلا شيء عليه. وأما في قول أبي يوسف: إن مات جوعًا فلا ضمان عليه، وإن مات غمًا فالضمان عليه ـ أي الحافر. وفي قول محمد: عليه الضمان في الجوع والغم. (انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٥، والمسألة (١٩٩٧)، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧١٠).

(٢) في ش (هذا) بدل (هواء) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في ش، ط، ك (فالعبد عبده، وعليه الأرش) وفي ق، ز (قال أبوحنيفة: فالعبد عبده وعليه الأرش) بدل (فعليه الأرش) والأخيرة أفضل لدلالتها على المعنى باختصار. والأرش هو دية الجراحة (انظر طلبة الطلبة ص ٣٣٥، وأنيس الفقهاء ص ٢٩٥).

(٤) المبسوط جـ ٢٧ ص ٣٦، والأصل جـ ٤ ص ٥٩٥.

(٥) في ش، ق، ط، ز، ك، أ، ح زيادة (أحدهما إما) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٦) في ش، ز (أمسكه) بدل (أمسك) والمعنى معهما واحد.

(٧) في ق، ط، ز زيادة (إمساكه) وفي ك، زيادة (الإمساك) وهي تزيد المعنى وضوحًا.

(٨) في ش، ق، ط، ز، ك (أنه مخير بين) بدل (أن الواجب عليه) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ق، ز (ولو) بدل (فلو) والمعنى واحد.

فيضرب هذا بجميع قيمة العبد، والأول بجميع الدية، فيقسم بينهما[1] على ذلك.

وقال أبويوسف ومحمد: يضمن المولى لولي الجناية الثانية نصف القيمة، والدية للأول[2].

لهما: أن العبد صار قاتلاً كليهما من وقت الحفر، لكن المولى أعتقه وهو يعلم بأحدهما دون الآخر، فصار مختارًا للفداء في حق من علم، وعليه نصف القيمة للذي لم يعلم.

له: أن دفع الدية كدفع قيمة العبد، فإنه يتخلص به عن دفع العبد، ولو كان أعتقه، وهو لا يعلم، وغرم قيمته للأول؛ لا يغرم للثاني شيئًا، بل شارك[3] الأول[4]، فكذا هذا.

١٩٨٥ـ قال (أبوحنيفة). جناية العبد المغصوب على مولاه، وعلى مال[5] مولاه، معتبرة عند أبي حنيفة[6].

وقال أبويوسف ومحمد: هدر، وجنايته على الغاصب. وعلى ماله هدر عنده، وعندهما: معتبرة[7]. فهما اعتبرا الحال ـ وهو ملك المغصوب منه في الحال ـ فجنايته عليه هدر، وعلى غيره معتبرة، وهو اعتبر المآل؛ لأن الغاصب يملكه بالضمان، فيظهر في آخره[8] أنه كان ملكًا له، فكانت جنايته

---

(١) في أ، ح (بينهم) بدل (بينهما) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن سياق الكلام مداره على الاثنين

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٤٧، والأصل جـ ٤ ص ٦٠٧.

(٣) في أ، ق، ط، ك، ح (يشارك) بدل (شارك) والأولى أنسب للسياق، لأن فيه دلالة على المستقبل.

(٤) في ش (مشاركة للأول) بدل (شارك الأول) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ق، ز (أموال) بدل (مال) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٦) (عند أبي حنيفة): سقطت من ش، ق، ح، أ، ط، ز، ك وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب لأبي حنيفة.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٥٣.

(٨) في ش (في حق الآخرة) وفي ح (بالآخرة) وفي أ، ق، ط، ز، ك (في الآخرة) بدل (في آخره) والأخيرة أنسب للمعنى.

عليه هدر، وعلى غيره معتبرة[1].

١٩٨٦ـ قال (أبوحنيفة): مُدَبَّرٌ قتل رجلين، أحدهما خطأً والآخر عمدًا، وكان للعمد وليان فعفا أحدهما؛ بطل نصيبه، وانقلب[2] الآخر مالاً، وضمن المولى قيمة المُدَبَّر، فيقسم بين ولي الجناية الخطأ، وبين شريك العافي بطريق العول[3]، والمضاربة أثلاثًا، ثلثاه لولي الخطأ، وثلثه لشريك العافي.

وقال أبويوسف ومحمد: يقسم بينهما بطريق المنازعة[4] أرباعًا، ثلاثة أرباعه لولي الجناية الخطأ، وربعه لشريك العافي[5]. وعلى هذا[6] لو كان القاتل عبدًا، قِنًّا، واختار المولى الدفع إليهما، كيف يقسم العبد بينهما؟ وعلى هذا[7] مسألة ذكرها في المأذون الكبير[8]: عبد بين رجلين أدانه رجل[9] أجنبي مائة درهم، وأدانه أحد موليه مائة درهم، فبيع العبد بمائة درهم، كيف يقسم هذه المائة بينهما؟ على هذا الخلاف[10].

ثلاث مسائل هذه[11] اختلفوا فيها على هذا الوجه[12] وثلاث مسائل

---

(١) في ح، أ، ز، ك (معتبرًا) بدل (معتبرة) والثانية أفضل لدلالتها على الجناية.

(٢) في ط، ز زيادة (نصيب) وهي توضح المعنى.

(٣) هو أن يجاوز سهام الميراث سهام المال، وسمي بذلك، لأنه إذا زادت السهام على الفريضة تعول المسألة سهام الفريضة فيدخل النقصان على أهل الفريضة بحصصهم، (طلبة الطلبة ص ٣٤٦، التعريفات الفقهية ص ٣٩٢).

(٤) سميت بالمنازعة؛ لأن كل واحد منهما لا ينازع صاحبه في نصيبه في هذا المال.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٧٦، والأصل جـ٤ ص ٦٤٢، ٦٤٣ .

(٦) في ز، ط، ك، ق زيادة (وههنا ثلاث عشرة مسألة في ثلاث منها الاختلاف على هذا الوجه، وفي ثلاث منها الاختلاف على عكس هذا، وفي ست منها اتفاق أنه يقسم بطريق العول والمضاربة، وفي مسألة واحدة اتفاق أنه يقسم بطريق المنازعة، أما الثلاث الأول وإحداها هذه المسألة، والثانية لو كان ...) وهي زيادة تفصل المعنى وتوضحه

(٧) في ك، ق، ط، ز (والثالثة) بدل (وعلى هذا) وكل منهما تناسب ما ورد في النسخة التي جاءت فيها.

(٨) من كتاب المبسوط جـ ٥ ص ٦٢، ٦٣.

(٩) (رجل) سقطت من ش، ك، ق، ط، ز. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٠) انظر المسألة ١٩٤٥ من كتاب المأذون.

(١١) في ش، ق، ، ز (هذه ثلاث مسائل) بدل (ثلاث مسائل هذه) والمعنى واحد.

(١٢) قوله (ثلاث مسائل هذه ... إلى ... الوجه) سقط من ك. و الإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

أخر[١] اختلفوا فيها على عكس هذا: إحداهما: اثنان تنازعا في دار، أحدهما يدعي الكل، والآخر يدعي النصف، وأقاما البينة، فعند أبي حنيفة يقسم بينهما على طريق المنازعة أرباعًا.

وعند أبي يوسف ومحمد: بطريق العول والمضاربة أثلاثًا.

والثانية: رجل أوصى بجميع عبده[٢]، ولآخر بنصفه[٣]. وهو يخرج من ثلثه، كيف يقسم الثلث بينهما على هذا الخلاف؟

والثالثة[٤]: رجل أوصى بجميع ماله لإنسان، ولآخر بنصف ماله، وأجازت الورثة، فهو على هذا الخلاف. وفي مسائل كثيرة[٥] اتفقوا على أن القسمة بطريق العول والمضاربة، منها: مسائل الفرائض إذا ضاقت التركة عن سهام أصحاب الفرائض. ومنها: رجل مات وترك ألف درهم، وعليه ألفا درهم لرجل، ولآخر ألف، فهي بينهما أثلاثا.

ومنها، رجل أوصى بثلث ماله لرجل، وبربعه لآخر، فالقسمة بينهما على طريق العول والمضاربة.

ومنها. مُدَبَّرٌ قتل رجلاً خطأً، وقطع[٦] آخر، وضمن المولى قيمته؛ يقسم بينهما على طريق العول والمضاربة. ومنها: قتل عبد[٧] رجلاً خطأً، وقطع[٨] آخر، واختار المولى دفعه. ومنها مسألة الزيادات: رجل أوصى لامرأته بجميع ماله، ولأجنبي كذلك، ولا وارث له سواها، ثم مات، دفع أولاً إلى الأجنبي ثلث ماله؛ لأن الوصية بالثلث مقدمة على الميراث، وكذا

---

(١) في ك (وأما الثلاث التي) بدل (وثلاث مسائل أخر) وتؤديان المعنى المراد.

(٢) في ش، ك، ح، أ، ق، ط، ز (العبد) بدل (عبده) والمعنى معهما واحد.

(٣) في ش (نصف) بدل (بنصفه) والثانية أنسب للسياق.

(٤) في ش (والثانية) بدل (والثالثة) والأخيرة أنسب للمعنى؛ لأن المسألة الثانية سبق ذكرها قبل هذا.

(٥) في ق، ز (وأما الست التي اتفقوا عليها) بدل (وفي مسائل كثيرة) والأولى أفضل؛ لأن المسائل المذكورة بعدها ست.

(٦) في ك، ق، ط، ز زيادة (يد) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش، ك، ح، أ، ق، ط، ز (عبد قتل) بدل (قتل عبد) والأولى أنسب.

(٨) في ش، ك، ق، ط، ز زيادة (يد) وهي توضح المعنى.

على[1] الوصية للوارث. ثم يدفع للمرأة[2] ربع ما بقي؛ لأن الميراث مقدم على الوصية للوارث، والوصية بما زاد على الثلث؛ فتقع[3] الحاجة إلى حساب له ثلث وربع، وأقله اثني عشر، الثلث للأجنبي، أربعة، وربع الباقي للمرأة: سهمان، والستة الباقية تقسم بينهما على طريق العول[4] بالإجماع، لكن فيه اختلاف من وجه آخر وهو: أن الأجنبي يضرب بثمانية عند أبي يوسف ومحمد؛ لأنه أوصى له بجميع المال، وقد وصلت[5] إليه أربعة، والسهمان اللذان أخذتهما المرأة يستحق الأجنبي الضرب بها؛ لأنه يستحقها بإجازة المرأة، فأما المرأة تضرب بستة؛ لأنها لا تستحق الضرب بما أخذت من الربع، ولا تستحق الأربعة الذي أخذها الأجنبي، لأنها لا تستحقها بإجازة الموصى له[6]، فتضرب هي بستة، والأجنبي في ثمانية، وبينهما موافقة بالنصف، فيرد كل واحد منهما إليه، فصار للأجنبي أربعة، ولها ثلاثة، وهي سبعة، فيقسم الباقي وهو ستة بينهما على سبعة[7] ولا يستقيم فيضرب سبعة في أصل المال، وهي إثنى عشر، فيصر أربعة وثمانين، فمه تخرج المسألة.

وعنده: يضرب الأجنبي[8]، بستة أيضاً؛ لأنه لا يستحق ما أخذته المرأة، لأنها[9] استحقتها من الأصل، فبقي حقه في ستة، وحقها في ستة، فكان[10] لباقي بينهما نصفان، وتخرج المسألة من إثني عشر. ومسالة واحدة[11] تقسم بطرق المنازعة بلا خلاف: ما ذكر في الجامع الكبير: رجل باع عبد

---

(١) في الأصل زيادة (هذا) ولا فائدة لها.

(٢) في ش، ق، ك، ز، ط (إلى المرأة) بدل (للمرأة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (فوقعت) وفي ط (فَمَسَّت) بدل (فتقع) والمعنى واحد.

(٤) في ق، ط، ز زيادة (والمضاربة) وهي ترضح المعنى.

(٥) في ش، ك، ق، ط، ز (وصل) بدل (وصلت) واللفظتان جائزتان.

(٦) (له) سقطت من أ. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٧) في ش (وهي ستة على سبعة) بدل (وهو ستة بينهما على سبعة) والثانية أوضح .

(٨) (الأجنبي) سقطت من ط، ز والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٩) في ش، ق (لأنه) بدل (لأنها) والثانية أفضل لعود الضمير إلى المرأة.

(١٠) في ش (وكان) بدل (فكان) والثانية أنسب للسياق.

(١١) في ك (وأما الواحدة التي) بدل (ومسألة واحدة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

رجل بغير أمره من غيره، وباع من آخر نصفه بغير أمره، فأجاز المولى البيعين جميعًا؛ قسم العبد بين المشتريين بطريق المنازعة ـ إذا اختار[1] العبد، ربعه[2] لمشتري النصف، وثلاثة أرباعه لمشتري الكل.

لهما: في المسائل الثلاث الأول، أنه وجد حكم شرعي ميز أحد النصفين عن الآخر، وهو العفو في المسألتين الأوليين، وسقوط الدين في نصيبه في مسألة المأذون، فصار كل نصف كأنه عين على حدة، فيسلم أحد النصفين لصاحب الكل، والنصف الآخر مشترك بينهما، وصار كمسألة الجامع. بخلاف المسائل الثلاث الأخرى؛ لأنه لم يوجد دليل يميز أحد النصفين عن الآخر، فإن بينة مدعي النصف توجب ثبوت حقه في نصف الدار شائعًا، وما من جزء منها إلا وبينته توجب الاستحقاق في نصفه[3]، فيجب قسمة كل جزء على قدر حقيهما، وكذا مسألتي الوصية.

له: في المسألة الأولى [من المسائل الثلاث الأول][4]: أولياء الجناية لاحق لهم في قيمة المدبَّر، وإنما حقهم في بدل المتلف، وهو دية كل القتل، ونصف[5] القتيل، إلا أنهم يستحقون به الضرب في قيمة المدبَّر، فكانت القيمة[6]فارغة عن حقوقهم، فَيُقْسَمُون[7] بقدر حقهم[8]، ولهذا، لو كان في المحل سعة، أخذ كل واحد منهم جميع حقه، وصار كمسألة دين الألف، والألفين، كما في مسألة المواريث، فإنه يثبت الاستحقاق بشيء[9]مُقدَّر ـ وهو الربع، والنصف ـ ثم يستحق بذلك الضرب في شيء من التركة، وفي

---

(1) في ش، ك، ق، ح، أ، ط، زيادة (أخذ) وهي توضح المعنى.
(2) في ك (فربعه) بدل (ربعه) والمعنى واحد.
(3) في ش، ق، ط، ز (استحقاق نصفه) بدل (الاستحقاق في نصفه) والمعنى واحد.
(4) سقط ما بين القوسين في الأصل، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.
(5) في ز زيادة (دية) وهي توضح المعنى.
(6) في ش (القسمة) بدل (القيمة) والثانية أنسب للمعنى.
(7) في ك، ق، ط، ز (فيستحقون) وفي ش (فيستحقون به الضرب) بدل (فيقسمون) وجميعها تؤدي إلى المعنى المراد.
(8) في ش (ذلك) وفي ق، ز (حقوقهم) بدل (حقهم) والمعنى معها واحد.
(9) في ش (استحقاق شيء) بدل (الاستحقاق بشيء) وتؤديان إلى المعنى المراد.

مسألة الوصية بالثلث والربع كذلك، بخلاف المسائل الثلاث الأخر، لأن في[1] مسألة الدار البينة[2] أوجبت استحقاق عين كل الدار، أو نصفه، ولا حق لصاحب النصف فيما وراء النصف[3]. وكذا في مسألة الوصية بنصف العبد، وبكله، وبكل المال ونصفه، بخلاف الوصية بالثلث والربع؛ لأنه لم [يضف][4] إلى شيء بعينه.

الأصل عند أبي حنيفة: أن الحقوق إذا تعلقت بالذمة وجب استيفاؤها من العين، فإذا ازدحمت العين، وضاقت عن إيفائها؛ قسمت العين على طريق العول، وإذاكانت الحقوق متعلقة بعينها، قسمت بينهم على طريق المنازعة.

وعند **أبي يوسف ومحمد**: كل عين تضايقت من الحقوق فما كان صاحبه لم يستحق العين كله، فإن العين تقسم على طريق المنازعة، كما لو انفردت. صاحبه استحق الكل، وإنما ينقصه بانضمام غيره إليه، فلا يقسم على طريق العول[5].

---

(١) (في) سقطت من ش، والإثبات أفضل لمناسبة السياق.

(٢) في ط (بينة أحدهما) بدل (البينة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ط زيادة (فيسلم ذلك لمدعي الجميع) وهي توضح المعنى.

(٤) في الأصل (يوصف) والمعنى لايستقيم بها.

(٥) قوله (الأصل عند أبي حنيفة ... إلى ... فلا يقسم على طريق العول) سقط من ش، ك، ح، ز، أ، ق، ط والإثبات فيه زيادة فائدة.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

١٩٨٧ـ قال (أبويوسف): إذا وُجِدَ قتيلٌ في مَحَلَّةٍ، فإن أهل المحلة يحلفون بخمسين يمينًا، ثم يغرمون الدية، فإن امتنعوا عن اليمين حبسوا حتى يُقِرُّوا، أو يَحْلِفُوا[1].

وعن أبي يوسف: أنهم إذا نَكَلُوا قُضِيَ عليهم بالدية[2].

لـه: قياس هذا على سائر الأموال.

لهما: أن اليمين مستحق[3] عليهم، فيجب الحبس والجبر على إيفائه.

١٩٨٨ـ قال (أبويوسف): إذا كان في المحلة أصحاب الخطط والمشترون، والسكان، فالكل سواء في القسامة والدية ـ وهو قول ابن أبي ليلى ـ

وقال أبوحنيفة ومحمد: القسامة على أهل الخطة، حتى لو لم يكن إلا واحد، كرر عليه خمسون يمينًا، والديه على عاقلته[4].

لـه: أن وجوب الدية، والقسامة عليهم[5] لالتزامهم الحفظ، ولوجود[6] القتيل بينهم، والكل في ذلك سواء.

لهما: أن مبنى هذا الأمر على التدبير، والرأي، والنسبة، وذلك[7] إلى أهل الخطة، وغيرهم أتباع لهم. ألا ترى أنه لو[8] وجد في دار فهو على

---

(١) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد.

(٢) قال في البدائع: «وروى عن أبي يوسف أنهم لا يحبسون، والدية على العاقلة ذكره القاضي في شرح مختصر الطحاوي». البدائع جـ ١٠ ص ٤٧٤٣.

(٣) في ز (مستحقة) بدل (مستحق) والأولى أنسب؛ لأن اليمين لفظ مؤنث.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١١٢، واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ١٤٦، ١٤٧، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٤٧.

(٥) في ش زيادة (إما) ولا أثر لها.

(٦) في ش، ط، ز، ق (أو لوجود) بدل (ولوجود) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في أ، ح (في ذلك) بدل (وذلك) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ط، ز، ك، ق (إذا) بدل (لو) والمعنى واحد.

مالكها، دون الخدم، والأجراء، ولو وجد في مسجد محلة، فهو على[1] أهل المحلة، فإذا[2] وجد في مسجد جامع، فعلى جماعة المسلمين، فكذا[3] هذا.

١٩٨٩ـ قال (أبويوسف): العبد إذا قُتِلَ خطأ، وقيمته أكثر من عشرة آلاف، تجب قيمته بالغة ما بلغت ـ وهو قول الشافعي ـ

وقال أبوحنيفة ومحمد: يجب عشرة آلاف إلا[4] عشرة[5].

لهما[6]: أنه أتلف مالاً متقومًا، فتجب قيمته بالغةً ما بلغت، كسائر الأموال.

لنا:[7]: أن الواجب ضمان الآدمي، وبدل الدم، لأن الواجب هو الدية بقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾[8]. وهذا مؤمن، والدية ضمان الآدمي، وبدل الدم، ثم بدل آدمي هو حر، مع أنه أشرف[9]، لا يزاد على عشرة آلاف، فهذا أولى، بل يقتضي أدنى مال له خطر في الشرع، إظهارًا لانحطاط رتبته، وذلك عشرة، بخلاف قليل القيمة؛ لأن الشرع جعل القيمة، والمالية معيارًا لهذا البدل ثمة، وقد عرف[10].

١٩٩٠ـ قال (أبويوسف): إذا جرح العبدُ رجلاً، فخوصم فيه المولى، فأعطى

---

(١) في ش، ز، ط (فعلى) بدل (فهو على) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ط، ز، ق (إذا) بدل (فإذا) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ط، ز، ك، ق (كذا) بدل (فكذا) والمعنى معهما واحد.

(٤) (إلا) سقطت من ش، والمعنى لا يتم بدونها.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٢٨، ٢٩، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٧٠، والأصل جـ ٤ ص ٦٢٢.

(٦) أي لأبي يوسف والشافعي. وفي ش، ق، ز (له) بدل (لهما) والأولى أفضل لمناسبته طريقة الكتاب.

(٧) أي لأبي حنيفة ومحمد. وفي ش، ق، ز (لهما) بدل (لنا) والأولى أفضل لمناسبة طريقة الكتاب.

(٨) سورة النساء: ٩٢.

(٩) في ز، ط، ق، ك زيادة (حالاً) وهي توضح المعنى.

(١٠) في ش، ط زيادة (وتمامه في طريق الخلاف) وفي ك زيادة (وتمامه في المختلف) وهي

الأرش، ثم صار ذلك قتلاً بالسراية، فالقياس أن يكون المولى مختارًا، وعليه الدية ـ وهو قول **أبي يوسف** الآخر ـ وفي قوله الأول ـ وهو قول **محمد** ـ وهو استحسان: لا يكون مختارًا، ويخير[1] الآن، وإن شاء دفع العبد، واسترد ما أعطى، وإن شاء فداه بتمام الدية، وقيل: قول **أبي حنيفة** كذلك[2].

وجه القياس: أن الجراحة أصل، واختيار الأصل اختيار لما تولد منه، كما لو أعتق.

وجه الاستحسان: أنه اختار إمساك العبد بأدنى[3] المالين وذا لا يدل على اختياره بأكثر المالين، والدفع ممكن، فيتخير، بخلاف الإعتاق؛ لأن الدفع بعده غير ممكن.

١٩٩١ـ قال (**أبويوسف**): عبد بين اثنين، قتل مولى لهما ـ أي وليًا[4] لهما ـ فعفا أحد موليه؛ لا يجب شيء في قول **أبي حنيفة**.

وقال **أبويوسف ومحمد**[5]: يقال للعافي: إدفع نصف نصيبك، أو افده ربع الدية ـ ذكرها في **الجامع الصغير**[6].

لهما: أن نصيب الذي لم يعف، لما انقلب مالاً بعفو صاحبه؛ صار نصفه في ملكه، ونصفه في ملك صاحبه، فما أصاب ملك صاحبه لم يسقط ـ وهو الربع ـ وما أصاب ملك نفسه سقط.

له: أنه القصاص واجب لكل واحد منهما في النصف، من غير تعيين، فإذا

تبين مكان ورود هذا الخلاف.

(١) في ش (يخيره) بدل (يخير) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٣٥، والأصل جـ ٤ ص ٥٩٥.

(٣) في ش، ق، ط، ز، ك (بأقل) بدل (بأدنى) والمعنى واحد.

(٤) في ح (قريبًا) بدل (وليًا) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) الصحيح أن قول محمد مع أبي حنيفة، ولذلك أورد المؤلف هذه المسألة في باب أبي يوسف على خلاف قول أبي حنيفة ومحمد. (انظر الجامع الصغير ص ٤١٨، والمبسوط جـ ٢٧ ص ٧٤، والأصل جـ ٤ ص ٦٣٨).

(٦) انظر المصادر السابقة.

انقلب مالاً، يحتمل[1] الوجوب[2] من كل وجه، وهو أن يعتبر الواجب متعلقًا بنصف صاحبه، واحتمل السقوط من كل وجه، وهو أن يعتبر متعلقًا بنصيب نفسه، واحتمل التنصيف، وهو أن يعتبر شائعًا، فلا يجب المال بالشك.

وعلى هذا: إذا قتل مولاه، وله ابنان، فعفا أحدهما، فهو على هذا الخلاف ـ على رواية محمد في الجامع الصغير ـ لكن ذكر محمد قول نفسه في الفصل الثاني مع قول أبي حنيفة. ولما عرض الجامع الصغير على أبي يوسف، خَطَّأ محمدًا في ست مسائل في روايته عن أبي حنيفة، منها هذه المسألة، وقال: ما رويت عن أبي حنيفة الخلاف في الفصل الأول، بل قوله فيه كقولنا، وإنما قال ذلك في الفصل الثاني. ثم الفرق بين الفصلين لمحمد: أن القصاص في الفصل الثاني وجب للمولى المقتول ـ وهو واحد ـ ومالك لكل الرقبة. فإذا صار القصاص مالاً، وكله مملوك له، لا يجب شيء، كما لو قتله خطأ. وفي الفصل الأول: المالك اثنان، فيثبت حق كل واحد منهما في نصيب صاحبه، فتنصف. وفرق أبوحنيفة في الفصلين من هذا الحرف بنصف[3] كما قال أبويوسف: وفي المفرد له على عبيده شيء[4]. أبويوسف يقول في المولى الواحد: الاستيفاء للوارثين، وهو مشترك بينهما.

(١) في ش، ز، ح، أ، ق، ط، ك (احتمل) بدل (يحتمل) وتؤديان إلى المعنى المراد

(٢) في ش (الوقوف) بدل (الوجوب) والثانية أنسب للمعنى.

(٣) في، (أن في المشترك تنصف) وفي ق (أن في المشترك بالنصف) بدل (بنصف) والأولى والثانية أوضح .

(٤) قوله (وفرق أبوحنيفة ... إلى ... على عبيده شيء) سقط من ش، ز، ك، والإثبات أفضل لزيادة التفصيل .

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

١٩٩٢ـ قال (محمد): في قتل شبة العمد الدية المغلظة،واختلفوا في تفسيرها.

قال أبوحنيفة وأبويوسف: وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه ـ: مائة من الإبل: خمس وعشرون منها جذعة، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون[1].

وقال محمد ـ: وهو قول عمر وعثمان، وعليٍّ، وزيد، والمغيرة، وأبي موسى ـ رضي الله عنهم ـ: يجب ثلاثون جذعة، وثلاثون حقه، وأربعون ثنية كلها خلفات في بطونها أولادها[2].

له: قوله ـ ﷺ ـ : «**ألا أن قتيل خطأ العمد،قتيل السوط والعصا فيه مائة من الإبل، أربعون منها في بطونها أولادها**»[3] ولأن هذه الدية أغلظ من دية

---

(١) في ك، ش، ق، ز (خمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون بنت مخاض) بدل (خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون) والمعنى واحد. وحديث ابن مسعود رواه أبوداود، كتاب الديات باب في الخطأ شبه العمد، حديث رقم ٤٥٥٢، جـ ٤ ص ١٨٦، ورواه البيهقي، كتاب الديات، باب صفة الستين التى مع الأربعين، جـ ٨ ص ٦٩.

(٢) رواه أبوداود عن عمر، وعثمان، وعليٍّ، وزيد بن ثابت، كتاب الديات، باب في الخطأ شبه العمد، حديث رقم ٤٥٥٠، ٤٥٥١، ٤٥٥٤، ٤٥٥٥. جـ ٤ ص ١٨٦، ١٨٧، و رواه البيهقي عن عمر، وعلي، والمغيرة بن شعبة، وأبي موسى، وزيد بن ثابت، وعثمان بن عفان، كتاب الديات باب صفة الستين التي مع الأربعين، جـ ٨ ص ٦٩ وانظر في تخريج المسألة المبسوط جـ ٢٦ ص ٧٦، والأصل جـ ٤ ص ٤٤٤، وما بعدها.

(٣) رواه أبوداود، كتاب الديات، باب في الخطأ شبه العمد حديث رقم ٤٥٤٧، جـ ٤ ص ١٨٥. والنسائي عن ابن مسعود، وعن ابن عمر، وعن رجل من الصحابة، كتاب الديات، باب كم دية شبه العمد؟ من حديث ٤٧٩٣ ـ ٤٨٠١، جـ ٨ ص ٤١، ٤٢، وابن ماجة عن عبدالله بن عمرو، وعن ابن عمر، كتاب الديات، باب دية شبه العمد، حديث رقم ٢٦٢٧، ٢٦٢٨ ج ٢ ص ٨٧٧، والدارقطني عن عبدالله بن عمرو بن العاص، وعبدالله بن عمر، كتاب الحدود والديات، حديث رقم ٧٦ ـ ٨١، جـ ٣ ص ١٠٤، ١٠٥ والبيهقي،

الخطأ، فيجب إظهار غلظه[1] بما قلنا.

لهما: قوله - ﷺ - : «**في نفس المؤمن[2] مائة من الإبل**» وفي إيجاب الحوامل إيجاب الزيادة على المائة، وما رواه غير ثابت، بدليل اختلاف الصحابة فيه، ولو ثبت فالترجيح لرواية ابن مسعود؛ لأنه موافق للأصول، وما ذكر من القياس لا مجال له في هذا الباب.

١٩٩٣- قال (**محمد**): رجل قطع يميني رجلين؛ قطعت يمينه لهما، وغرم لهما دية بينهما عندنا. فإن عفا أحدهما قبل القضاء بها لهما[3]، فللآخر القصاص؛ لزوال المزاحم، ولو كان بعد القضاء، قبل استيفاء الدية، ففي قول **أبي حنيفة وأبي يوسف** الآخر: له القصاص. وفي قول **أبي يوسف** الأول - وهو قول **محمد** - ليس له القصاص، بل له جميع دية اليد، وللعافي نصف دية اليد[4].

له: أن القاضي قضى لكل واحد منهما بنصف الدية، ومن ضرورة ذلك بطلان حق كل واحد[5] في نصف القصاص[6].

لهما : أن القضاء في العقوبات امضاؤها، فصار كالعفو قبل القضاء.

١٩٩٤- قال (**محمد**): رجل غصب عبدًا، فقتل عنده قتيلاً خطأً، ثم رده إلى

كتاب الديات، باب أسنان الإبل لمعلظة في شبه العمد، جـ ٨ ص ٦٨.

(١) في ش (علظته) بدل (غلظه) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ك، ق، ط، ز (النفس المؤمنة) بدل (نفس المؤمن). والحديث ورواه النسائي والحاكم وهو جزء من كتاب عمرو بن حزم بلفظ: «**وإن في النفس الدية مائة من الإبل**» عند النسائي في كتاب القسامة، بب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول. حديث رقم ٤٨٥٣، جـ ٨ ص ٥٧، ٥٨، وعند الحاكم، كتاب الزكاة، جـ ١ ص ٣٩٧. وذكر الزيلعي هذا الحديث بلفظ: «**وإن في نفس المؤمن مائة من الإبل**». وقال: «رواه ابن حبان في صحيحه». وهو في صحيح ابن حبان في النوع السابع والثلاثون من القسم الخامس. (انظر نصب الراية جـ ٢ ص ٣٤١، جـ ٤ ص ٣٥٧) .

(٣) (لهما) سقطت من ش. وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٣٩ - ١٤١ - والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٦٨.

(٥) في ك، ق، ط، ز زيادة (منهما) وهي توضح المعنى.

(٦) في ز (حق كل واحد منهما في نصف كل واحد منهما) بدل (حق كل واحد في نصف القصاص) والثانية أنسب للمعنى.

المولى، فقتل عنده آخر خطأً[1] فاختار دفعه بهما؛ كان بينهما نصفين، لاستواء حقهما، ثم يأخذ المولى من الغاصب نصف قيمة العبد؛ لأن نصف العبد استحق بجناية كانت في ضمانه، وإذا أخذه المولى، يسلم له - وهو قول زفر -

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: يدفع ذلك النصف إلى ولي القتيل الأول[2] - ويرجع بمثله أيضًا على الغاصب فيكون للمولى[3].

له: أن نصف القيمة التي أخذها المولى من الغاصب بدل ذلك النصف الذي وصل إلى الأول، فلو أخذه اجتمع البدل والمبدل عنده[4]وذا[5] لا يجوز.

لهما: أن حق الأول في كل العبد، وقد وصل اليه نصفه، ولو وجد في يد المولى شيئًا من العبد يأخذه، فكذا، إذا وجد بدله.

١٩٩٥ـ قال (محمد): في الجامع الكبير[6]: رجل قطع يد عبد عمدًا، فأعتقه مولاه، فمات العبد من ذلك القطع، فإن كان له ورثة سوى المولى، فلا قصاص عليه بالاتفاق[7]؛ لأن باعتبار البداية للمولى، وباعتبار السراية للورثة، فلم يعرف من له القصاص[8]، وإن لم يكن له وارث سوى المولى[9] فكذلك، وعليه أرش اليد، وما نقصه ذلك إلى وقت العتق.

---

(١) (خطأ) سقطت من أ. والصواب إثباتها لاكتمال الحكم.

(٢) (الأول) سقطت من ش، والصواب إثباتها لاكتمال المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٥٣، ٥٤. والأصل جـ ٤ ص ٦١٥، ٦٤٣.

(٤) في الهامش من نسخة ح (أي عند ولي الجناية الأول) الورقة (١٩٠).

(٥) في ش (ولذلك) بدل (وذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ق، ط، ز، ك، ح، أ (الجامع الصغير) بدل (الجامع الكبير) والصواب الأولى. انظر الجامع الصغير ص ٤١٥.

(٧) في ق، ش، ط، ك، ز (على القاتل لاشتباه الولي) بدل (عليه بالاتفاق) والعبارتان تكمل كلاً منهما الأخرى.

(٨) قوله (بالاتفاق، لأن باعتبار ... إلى ... من له القصاص) سقط من ش، ق، ك، ز، ط. والإثبات أفضل لزيادة التفصيل.

(٩) في ش، ق، ط، ز، ك (ورثة سواه) بدل (وارث سوى المولى) والثانية أوضح.

(١٠) انظر الجامع الصغير ص ٤١٥، والمبسوط جـ ٢٧ ص ١١٢ والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٣١، ٤٧٨١.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: له القصاص في الوجه الثاني[١].

لـه: أن جهة الولاية قد اشتبهت؛ لأنا لو اعتبرنا ابتداء الفعل، فالولي هذا[٢] المولى بجهة الملك، وإن اعتبرنا حالة الأثر، فالولي هذا[٣] المولى بجهة الولاء.

لهما: أن الولي في الحالين جميعًا هو المولى، واختلاف جهة الولاية لا يمنع ثبوت الولاية، بخلاف ما إذا كان له وارث آخر؛ لأن الولي قد اشتبه.

١٩٩٦ـ قال (**محمد**): إذا قطع يد مسلم، ثم ارتد المقطوع، ثم أسلم، ثم مات من القطع؛ ففيه[٤] أرش اليد لا غير.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: فيه كل الدية[٥].

لـه: أنه لما ارتد انقطع حكم السراية، وبعد ما أسلم لا فعل من الجاني.

لـهما: أن المحل معصوم حالة القطع، وحالة فوات الحياة، والمعتبر في الضمان هاتان الحالتان.

١٩٩٧ـ قال (**محمد**): لو حفر بئرًا على قارعة الطريق فوقع فيها إنسان، ومات جوعًا؛ يضمن.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: لا يضمن[٦].

له: أنه مات بسبب فعله وهو الحفر.

لهما: أنه مات بسبب عدم الطعام، وذا لا يضاف إلى حفره، ولا إلى البئر، والله أعلم.

---

(١) في ش، ق، ط، ز، ك (هو) بدل (هذا) والمعنى واحد.

(٢) انظر الفقرة السابقة.

(٣) في ز (عليه) بدل (فقه) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٤) قول زفر مثل قول محمد: وقول محمد قياس، وقول أبي حنيفة وأبي يوسف استحسان (انظر المبسوط جـ ١٠ ص ١٠٧، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٨٠).

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٥، والمسألة (١٩٨٢)، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧١٠.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فـيه

١٩٩٨- قال (أبويوسف): إذا وجد القتيل في دار امرأة في مصر ليس فيه[١] من عشيرتها أحد، قال أبويوسف أولاً - وهو قول محمد: القسامة على المرأة خمسين يمينًا. والدية على عاقلتها.

وقال أبويوسف آخرًا: [لا قسامة عليها][٢]، والقسامة والدية على عاقلتها[٣].

لمحمد: أنه لو كانت الدعوى عليها خاصة حلفت، فكذا إذا وجد القتيل في دارها كالرجل.

لأبي يوسف: أن القسامة على أهل النصرة، وهي ليست من أهل النصرة[٤]، بخلاف ما إذا ادعى عليها؛ لأن ذلك يمين واحد، وهو يمين الدعوى، دون القسامة.

١٩٩٩- قال (أبويوسف): رجل حفر بئرًا على قارعة الطريق فوقع فيها رجل[٥]، فتعلق بآخر، والآخر بآخر، ووقعوا جميعًا، ووقع بعضهم على بعض، وماتوا، ولا يدرى حال موتهم، فالقياس - وهو قول محمد- أن دية الأول على الحافر، ودية الثاني على الأول المتعلق به، ودية الثالث على الثاني. وفي الاستحسان[٦] -

---

(١) (فيه) سقطت من ك، ق، ز. والإثبات أفضل لاستقامة المعنى. وفي ط (فيها) بدل (فيه) والثانية أفضل لدلالتها على المصر.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل. والمعنى لا يكتمل بدونه. وفي ز (وقال أبويوسف: لا قسامة عليها - وهو قوله الآخر) بدل (وقال أبويوسف آخرًا: لاقسامة عليها) ومعناهما واحد

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٢٠، والأصل جـ ٤ ص ٤٨٢.

(٤) في ش، ك، ح، ق، ط (من أهلها) بدل (من أهل النصرة) والثانية أوضح.

(٥) في ز، ق (إنسان) بدل (رجل) والأولى أشمل.

(٦) في ش زيادة (لم يبين ماله) ولا معنى لهذه الزيادة.

وقيل هو[1] قول أبي يوسف[2] - دية الأول أثلاثًا، ثلثها على الحافر، وثلثها على الأوسط، وثلثها هدر، ودية الثاني نصفان: نصفها على الأول، ونصفها هدر، ودية الثالث على الثاني بالإجماع[3].

وجه القياس: أن وقوع[4] الأول في البئر ظاهر[5]، وسببه سابقٌ وهو الحفر، فيضاف إليه؛ مالم يتبين سببٌ آخر، وكذا موت الثاني ظهر بسبب جر الأول، وموت الثالث ظهر بسبب جر[6] الثاني؛ فهو على ذلك[7] مالم يتبين سبب آخر.

وجه الاستحسان: أن أسباب التلف[8] ظهرت في حق الأول، وهي[9] وقوعه، ووقوع الثاني والثالث عليه، وليست[10] بعضها أولى من بعض، فيقسم أثلاثًا، إلا أن ثلثه هدر؛ لأنه هو الذي جر الثاني على نفسه، وثلثه على الحافر، وثلثه على الثاني لأنه هو الذي جر الثالث على الواقع، وكذا الثاني[11] ظهر في حقه سببان، وهو وقوعه ووقوع الثالث عليه ونصفها[12] هدر؛ لأنه هو الذي جر الثالث على نفسه، ونصفه على الأول؛ لأنه هو الذي جره، وأما موت الثالث فلا يكون إلا من وجه[13] واحد، وهو جر الثاني؛ فديته عليه.

---

(١) في ط (وهو) بدل (وقيل هو) والثانية هي الصواب انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٩.

(٢) وقيل هو قول أبي حنيفة: (المصدر السابق).

(٣) المصدر السابق. والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧١٤ وما بعدها.

(٤) في ز، ك، ق (برقوع) بدل (وقوع) والثانية أنسب للسياق.

(٥) في ش، ز، ك، ق (ظهر موته) بدل (ظاهر) وكل منهما يناسب ما جاء في نسخته، (انظر الفقرة السابقة) وفي ح، أ، ط (ظهر) بدل (ظاهر) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ش، ق، ط (بجر) بدل (بسبب جر) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٧) في ش، ق، ط (فيعتبر) بد (فهو على ذلك) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش (الثلاثة) بدل (التلف) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش، ك، (وهو) بدل (وهي) والثانية أفضل لدلالتها على الأسباب.

(١٠) في ش، ز، ك، ق (وليس) بدل (وليست) والثانية أفضل لدلالتها على الأسباب.

(١١) (الثاني) سقطت من ز. والاثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(١٢) في ط، ز (ونصفه) بدل (ونصفها) والأولى أفضل لدلالتها على الواقع الثاني.

(١٣) في ز (جهة) بدل (وجه) والثانية أنسب للمعنى.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حده

٢٠٠٠ـ قال (أبوحنيفة): عبد مشترى، قتله إنسان عمدًا، قبل القبض، فالمشتري إن أجاز[١] البيع فالقصاص له، وإن نقض البيع فالقصاص للبائع.

وقال أبويوسف: إن أجاز المشتري[٢] فله القصاص، وإن نقض البيع فلا قصاص للبائع.

وقال محمد: تجب القيمة في الوجهين[٣]، دون القصاص[٤].

له: أنه اشتبه الولي لاحتمال الإجازة، والنقض.

لأبي يوسف: انه إذا[٥] أجاز المشتري كان هو المالك من الأصل، فأما إذا نقض؛ فالبائع لم يكن له ملك عند القتل، فتجب له القيمة على القاتل.

لأبي حنيفة: انه إذا نقض البيع صار كأنه لم يكن، وظهر ملك البائع.

---

(١) في ز (بالخيار إن شاء أجاز) بدل (إن أجاز) والثانية أنسب للسياق.

(٢) في ز، ق زيادة (البيع) وهي توضح المعنى.

(٣) في ز زيادة (جميعًا) وهي تؤكد المعنى.

(٤) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٦٤١، ولم يشر إلى قول محمد.

(٥) (إذا) سقطت من ش. والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

باب مـــا قـــاله زفـــر

٢٠٠١ـ قال (زفر): إذا شجه موضحة، فذهب بها عقله، وذاك خطأ، وغُرِّم بكمال[١] الدية بذهاب العقل؛ يلزمه أرش الموضحة أيضًا.

وعندنا: دخل أرش الموضحة في الدية أيضًا[٢].

لـه: أن هذه جنايات مختلفة في مواضع متعددة، فيجب موجب كل جناية، كما لو ذهب بصره[٣]، أو لسانه.

لـنا: أن العقل له موضع لا يشار[٤] إليه، فصار كالروح في الجسد، والموضحة إذا أفضت إلى خروج الروح، كان فيه الدية، دون أرش الموضحة [، كذا هذا. بخلاف البصر، واللسان، لأنهما محلان[٥] غير محل الموضحة][٦].

٢٠٠٢ـ قال (زفر): المقتول إذا وجد في نهر عظيم كالفرات[٧]، يجري به الماء[٨] فالقسامة والدية على أقرب أهل القرى والأرضين منه.

وعندنا: دمه[٩] هدر[١٠].

لـه: أنه ظهر في هذا المكان، فصار كالمحبوس إلى جانب منه.

---

(١) في ش، ق، ط، ك (كمال)، وفي ز (كل) بدل (بكمال) وتؤدي جميعًا إلى المعنى المراد.

(٢) في ش، ق، ط، ك، ح، أ (لايلزمه أرش الموضحة) بدل (دخل أرش الموضحة في الدية أيضًا) وتؤديان إلى معنى واحد، إلا أن الأولى أوضح. انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٩٨، ٩٩، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٠٦.

(٣) في ز زيادة (أو سمعه) وهي توضح المعنى.

(٤) في ز، ط، ك، ش، ح، أ (ليس له موضع يشار) بدل (له موضع لا يشار) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٥) في ز (في محلين) بدل (محلان) والمعنى معهما واحد.

(٦) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لزيادة تفصيل المعنى.

(٧) في ط، ش زيادة (ونحوه) ولا أثر لها.

(٨) في أ، ح (يجري فيه) وفي ط (يجري به) بدل (يجري به الماء) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٩) (دمه) سقطت من ش، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١١٧، ١١٨. والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٤٤.

لنا: أنه ينتقل من مكان إلى مكان، ولا يدرى موضع قتله، بخلاف المحبوس إلى حاسب؛ لأنه لا نقل ثمة.

٢٠٠٣- قال(زفر): الصلح عن دم العمد في مرض الموت يعتبر من ثلث المال.

وعندنا: يعتبر من جميع المال(١).

له: أنه تبرع لا يقابله مال.

لنا: أنه يقابله أعز الأشياء، وهو النفس، فلا يكون تبرعًا.

٢٠٠٤- قال (زفر): دم بين رجلين عفا أحدهما، ولم يعلم الآخر، فقتله على وجه القصاص؛ فعليه القصاص.

وعندنا: عليه الدية في ماله(٢).

له: أن قتل عمدٍ في محل معصوم.

لنا : أنه استوفاه، وعنده أنه حقه، فأورث الشبهة.

٢٠٠٥- قال (زفر): العبد إذا جنى جناية موجبة للدفع، أو الفداء، فأجزه مولاه بعد العلم به، أو رهنه، أو عرضه على البيع، فهو(٣) اختيار للفداء.

وعندنا: ليس باختيار(٤).

له: أن هذه الأشياء دلالة على الإمساك، فصار كالتدبير والاستيلاد.

لنا: أن الدفع ممكن بعد هذه الأسباب(٥) في الجملة(٦) فلايبطل الاختيار.

---

(١) فرق في البدائع بين أن يصير صاحب فراش، أو لم يصر. فإن صار صاحب فراش يعتبر صلحه وعفوه من ثلث ماله؛ لأن العفو أو الصلح تبرع منه، وتبرع المريض مرض الموت يعتبر من ثلث المال. فإن كان قدر الدية يخرج من الثلث سقط ذلك القدر عن العاقلة، وإن كان لا يخرج كله من الثلث، فثلثه يسقط عن العاقلة، وثلثاه يؤخذ منهم. أما إذ لم يصر صاحب فراش بأن كان يذهب ويجيء فإن صلحه أو عفوه يكون من جميع ماله. (البدائع جـ ١٠ ص ٤٦٥٢، ٤٦٥٣).

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٦٣.

(٣) في ش (وهو) بدل (فهو) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٣٦.

(٥) في ك، ز (الأشياء) بدل (الأسباب) والمعنى واحد.

(٦) في ط زيادة (أما بفسخ الإجارة، أو افتكاك الرهن) وهي توضح المعنى.

٢٠٠٦ـ قال (زفر): مولى الجاني إذ أقر أن العبد لفلان بعد العلم بالجناية، فهو اختيار للفداء.

وعندنا: إن كذبه فلان في الملك بطل إقراره[1]، وبقي الاختيار، وإن صدقه؛ أخذه ولا شيء على المقر[2].

له: أنه ملكه ظاهرًا، وبالإقرار يجعله لغيره[3] كالبيع.

لنا: أنه متى كذبه بقي عل ملكه، فيبقى الاختيار، وذا صدقه ظهر أنه ملك الغير، فيتخير المقر له بين الدفع والفداء.

٢٠٠٧ـ قال (زفر): إذا قال لعبده، إن قتلت فلانًا فأنت حر، فضربه بالسيف، أو بالعصا، أو بالسوط أو بيده، أوشجّه، أو جرحه، فمات منه؛ عتق وعليه قيمته، ولا يكون مختارًا للفداء.

وعندنا: صار مختارًا للفداء[4].

له: أنه لم يوجد الاختيار بعد الجناية.

لنا: أن تعليقه[5] العتق بالقتل، مع علمه بأنه يصير إعتاقًا عند القتل، دليل اختياره للفداء.

٢٠٠٨ـ قال (زفر): المكاتب إذا قتل اثنين، ولم يكن القاضي قضى بالقيمة للأول حتى قتل الثاني؛ يلزمه في كل مرة قيمة.

وعندنا: لا يجب بالكل إلا قيمة واحدة[6].

له: أن الجناية الأولى أوجبت القيمة دينًا في رقبته، ولا تضايق[7] في

---

(١) في ق زيادة (في الملك) ولا داعي للتكرار.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٤١ .

(٣) في لـه ح، أ، ز، ق زيادة (فصار) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٣٥، وليس فيه إشارة إلى قول زفر، وذكر في البدائع هذا الخلاف كما أورده المصنف جـ ١٠ ص ٤٦٨٧.

(٥) في ز (تعليق) بدل (تعليقه) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ٢٧ ص ٩٤، والأصل جـ ٤ ص ٦٢٨.

(٧) في ش (قصاص) بدل (تضايق) والثانية أنسب للمعنى .

الواجب في الذمة[1]، وصار كما لو قضى للأول، ثم جنى.

لنا: أن الجناية قبل القضاء غير موجبة للقيمة، لاحتمال إمكان الدفع لعجز المكاتب، وإنما يصير دينًا بالقضاء، ولم يوجد.

وجواب زفر في قتل المدبر اثنين كذلك: أنه يوجب قيمتين على المولى بما[2] قلنا.

وعندنا: على المولى قيمة واحدة للكل؛ لأنه لم[3] يمنع إلا رقبة واحدة، وإذا[4] قتل الأول، وأدى المولى قيمته إلى الولي، ثم قتل ثانيًا[5]، فهذا على وجهين: إما أن دفع بقضاء، أو بغير قضاء، وحكم الضمان، والرجوع على الأول مر في باب أبي حنيفة[6].

---

(١) في ط (الرقبة) بدل (الذمة) والمعنى واحد.
(٢) في ش، ز، ق، ط، ك، ح، أ (لما) بدل (بما) والأولى أنسب للمعنى.
(٣) في ز، ق (لا) بدل (لم) والمعنى معهما واحد.
(٤) في ز، ق (وكذلك إذا) بدل (وإذا) والمعنى واحد.
(٥) في ش (الثاني) بدل (ثانيًا) والثانية أنسب للمعنى.
(٦) انظر المسألة ١٩٨٦ .

باب مـــا قـــاله الشـــافعـــي

٢٠٠٩ـ قال (الشافعي): القتل العمد يوجب الكفارة.

وعندنا: لا يوجب[١].

لـه: أنه[٢] لو قتله خطأ تجب الكفارة، فكذا إذا قتله عمدًا. والجامع بينهما أن في النفس حقين، حق العبد، وهو مضمون بالدية والقصاص، وحق الشرع، وهو مضمون بالكفارة.

لنا: أن هذه جناية مكفرة[٣] بالتوبة بالنصوص الواردة في باب التوبة، فلا توجب الكفارة كسائر الجنايات[٤]، بخلاف القتل الخطأ؛ لأنه مخصوص، وهذا ليس كذلك؛ لأن الكفارة ثمة تجب بجناية التقصير، ولم توجد ههنا، لما عرف[٥].

٢٠١٠ـ قال (الشافعي): موجب[٦] القتل العمد هو القصاص، أو الدية، والولي بالخيار، وفي قول: الواجب هو القصاص عينًا، وله حق إسقاط القصاص، والمصير إلى المال من غير رضا القاتل.

وعندنا: موجبه القصاص عينًا، ولا يكون له المصير إلى المال إلا برضا القاتل[٧].

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٦ص ٦٧،والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٥٧، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠٧

(٢) (أنه) سقطت من ش. والمعنى لا يتغير بسقوطها.

(٣) في ش (تكفر) بدل (مكفرة) وتؤدياه إلى معنى واحد.

(٤) في ط، ك زيادة (المكفرة بالتوبة) وهي توضح المعنى.

(٥) في ش، ط (وقد عرف في طريق الخلاف) وفي أ، ز، ق، ح (وقد عرف) بدل (لما عرف) والأولى أفضل؛ لأنها تبين مكان ورود هذا الخلاف.

(٦) موجب بفتح الجيم أي مقتضى. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٨) .

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٦٠، ١٠٢، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٣٣، وللشافعية في هذا قولان: الأول: إن موجب القتل العمد القصاص، والدية بدل عنه: والثاني إنّ موجب القتل العمد أما القتل أو الدية مبهمًا، ولكن على القولين للولي المصير إلى الدية من غير

له: أن نفس الأدمي مضمونة[1] بالمال. والدية[2]، بدليل أنه يجب في لقتل الخطأ، وهذا ينفى كون القصاص موجبًا؛ لأنه لا يقوم مقام الفئت، إلا أنا عرفنا وجوب القصاص بالنص[3]، فتبقى الدية واجبة، فيتخير في ذلك.

لنا: أن موجب القتل العمد شرع إعدامًا للضرر الواقع بالقتل العمد، والقصاص أبلغ في إعدام هذا الضرر من المال. بدليل أنه شرع القصاص، ولو كان المال[4] مثله لما شرع[5]؛ لأنه متى أمكن دفع الضرر بتحمل أدنى الضررين[6]، لا يصار إلى تحمل أعلاهما، فتعين موجبًا[7] بقدر الإمكان، وقد عرف[8].

٢٠١١ـ قال (الشافعي): الأب والأجنبي إذا اشتركا في قتل الابن، يجب القصاص على الشريك.

وعندنا: لا يجب.

وعلى هذا الخلاف، شريك الصبي، والمجنون، وشريك المولى، وشريك السبع[9].

رضا القاتل. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٨)

(١) في ش، ز، ط، ك (مضمون) بدل (مضمونة) والثانية أنسب لدلالتها على نفس الآدمي.
(٢) في ز، ق، ط، ك (وهو الدية) بدل (والدية) والأولى أنسب للمعنى.
(٣) (بالنص) سقطت من ش، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى والمراد بالنص قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى﴾ سورة البقرة: ١٧٨، وقوله تعالى ﴿وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ﴾ البقرة: ١٧٩. وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ المائدة: ٤٥.
(٤) (المال) سقط من ش، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.
(٥) في ط زيادة (القصاص) وهي توضح المعنى.
(٦) في ش (أعلى الضررين بتحمل الأدنى) بدل (الضرر بتحمل أدنى الضررين) وتؤديان إلى نفس المعنى.
(٧) في ز ق، ط، ك زيادة (دفعًا للضرر) وهي توضح المعنى.
(٨) في ش، ك، زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.
(٩) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٩٤، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٢١ ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٠ ص ٢١.

لـه: أنه قتل آدمي معصوم على جهة التعمد، فيوجب القصاص، كالأجنبيين.

لنا: أن فعل كل واحد منهما ليس بقتل على الكمال، لأن القتل حصل بفعلهما جميعًا، لا بكل[1] واحد منهما، فلا يجب عليه[2] القصاص، لقوله ـ ﷺ: «**لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى معان ثلاث** ...»[3] الحديث.

وأما الأجنبيان خُصّا عن[4] هذا الحديث، وهذا ليس في معناه؛ لأنه يندر وجوده، وذا[5] لا يندر وجوده[6].

٢١١٢ـ قال (**الشافعي**): الصبي والمجنون إذا قتل إنسانًا عمدًا، لا قصاص عليه بالإجماع. وأما في حق أحكام أخر له حكم القتل العمد عنده.

وعندنا: له حكم الخطأ[7].

له: أنه قتل عمد حقيقة[8].

---

(١) في ز، ق (بفعل) بدل (بكل) وتؤديان إلى نفس المعنى.

(٢) (عليه) سقطت من ش. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) رواه البخاري من حديث عبدالله بن مسعود، كتاب الديات، باب قول الله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ الآية، جـ٩ ص ٦، و مسلم في كتاب القسامة، باب ما يباح به من دم لمسلم، حديث رقم ٢٥، جـ ٣ ص ١٣٠٢، من حيث عبدالله بن مسعود أيضًا، وأبوداود في كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد، حديث رقم ٤٣٥٢، عن عبدالله بن مسعود، وحديث رقم ٤٣٥٣، وعن عائشة ـرضي الله عنها ـ جـ ٣ ص ١٢٦، والترمذي، كتاب الحدود، باب ماجاء من شرب الخمر فاجلدوه، ومن عاد في الرابعة فاقتلوه، حديث رقم ١٤٤٤، جـ ٤ ص ٤٩، والنسائي كتاب تحريم الدم، باب ما ذكر ما يحل به دم المسلم، حديث رقم ٤٠١٦ ـ ٤٠١٩، جـ ٧ ص ٩٠ ـ ٩٢. وابن ماجة، كتاب الحدود، باب لا يحل دم امرىء مسلم إلا في ثلاث، حديث رقم ٢٥٣٤،٢٥٢٢، ج٢ص٨٤٧، والدارمي، كتاب الحدود، باب ما يحل به دم المسلم، جـ ٢ ص ١٧١، ١٧٢، والإمام أحمد في مسنده، جـ ١ ص ٣٨٢، ٤٢٨، ٤٤٤، ٤٦٥.

(٤) في ز (من) بدل (عن) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ش (وذاك) بدل (وذا) والمعنى واحد.

(٦) (وجوده) سقطت من ش. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٦،والبدائع جـ ٤ ص ٤٦٢١،ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠.

(٨) في ش، ق، ط، ز زيادة (لأن العمد هو القصد، وقد وجد) وهي توضح المعنى.

لنا: أنه ليس من أهل القصد على الكمال، فكان بمنزلة الخطأ، ولأنه ليس من أهل العقوبة، وأحكام القتل العمد تثبت بطريق العقوبة، دل عليه ما روي عن علي - رضي الله عنه - أن مجنونًا قتل رجلاً بالسيف فأوجب الدية على عاقلته، وقال: عمده، وخطؤه سواء[1].

ويبتني على هذا مسائل:

منها: أن الدية على عاقلته عندنا، **وعنده**: في ماله.

ومنها: أن الصبي إذا قتل مورثه عمدًا، أو خطأ لا يحرم من الميراث [عندنا][2] خلافًا له.

ومنها: أنه لا كفارة عليه **عندنا**، **وعنده**: عليه الكفارة؛ لأن الخطأ والعمد عنده سواء في[3] الكفارة.

وعندنا: الكفارة حكم الجناية، وكذا حرمان الميراث وهو ليس من أهل الجناية.

٢٠١٣ـ قال (**الشافعي**): الواحد لا يقتل بالجماعة[4] اكتفاء غير إنه إن قتلهم على التعاقب يقتل بالأول، وتجب الديات للباقين، وإن قتلهم معًا، يقتل بالواحد، ويعين ذلك بالقرعة، وتجب الديات للباقين.

وعندنا: يكتفى بقتله، ولا تجب الدية[5].

له: أن اليد الواحدة، لا تقطع بالأيدي اكتفاء، فكذا الأنفس مع النفس الواحدة، والجامع بينهما عدم المماثلة.

لنا: أن قتل الواحد بالجماعة في معنى قتل الواحد بالواحد، في معنى الجبر والزجر[6]. فيكتفى به، ولا يجب المال، كقتل الواحد بالواحد لما

---

(١) رواه البيهقي عن عمر بن الخطاب، وعن علي بن أبي طالب كتاب الجنايات، باب ما روى في عمد الصبي، جـ ٨ ص ٦١.

(٢) سقط من بين القوسين من الأصل، أ، ح، ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ز، ق زيادة (وجوب) وهي توضح المعنى.

(٤) في ط (بالجمع) بدل (بالجماعة) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٢٧، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٢٩، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٢.

(٦) في ش، ق، ز (الزجر والجبر) بدل (الجبر والزجر) والمعنى واحد.

عرف[1].

٢٠١٤ـ قال (**الشافعي**): الأيدي تقطع بيد واحدة.

وعندنا : لا تقطع[2].

له: قول علي[3] ـ رضي الله عنه ـ في شاهدي السرقة حين رجعا، وجاءا بآخر، وقالا: وهمنا[4]، إنما السارق هذا، قال: «**لو علمت أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما**»[5]، أخبر بقطع الأيدي بيد واحدة، ولأن الأنفس تقتل بالنفس الواحدة، فكذا الأيدي باليد الواحدة؛ لأن الأيدي تبع الأنفس.

لنا: أنه لا مماثلة بين الأيدي، واليد الواحدة، فلا يجري القصاص بينهما، لأن المماثلة شرط ـ على ما عرف ـ وأما الحديث فالمراد منه القطع بطريق السياسة[6]. وقوله: الأيدي تبع [الأنفس][7]. قلنا: في حق[8] القصاص لا نُسَلِّم، وقد عرف[9].

٢٠١٥ـ قال (**الشافعي**): إذا حلق لحية الحر، وحاجبيه، وأشفار[10]، عينيه في هذا كله حكومة عدل.

وعندنا: فيها دية كامله[11].

---

(١) في ق، أ، ز، ش (وقد عرف) وفي ط، ك، (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف) بدل (لماعرف) والثانية أفضل لبيانها مكان ورود هذا الخلاف.

(٢) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٧٦٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٥، ٢٦.

(٣) في ح، أ (عمر) بدل (علي) والثانية هي الصواب لما ورد في صحيح البخاري، وسنن البيهقي.

(٤) في ش، ز، ق، ط، ك (أو همنا) بدل (وهمنا) وفي البخاري والبيهقي (أخطأنا).

(٥) رواه البخاري، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل، هل يعاقبون، أو يقتص منهم كلهم؟ جـ ٩ ص ١٠، والبيهقي، كتاب الجنايات، باب الاثنين أو أكثر يقطعان يدل رجل معًا، جـ ٨ ص ٤١.

(٦) أي لا بطريق القصاص والحدود.

(٧) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ، ح. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٨) في ز، ق زيادة (وجوب) وهي توضح المعنى.

(٩) في ش، ط، ك زيادة (بتمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(١٠) في ك، ط (أو حاجبيه أو أشفار) بدل (وحاجبيه وأشفار) والأولى أنسب للمعنى.

(١١) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٧٢، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٩٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٧٩.

لـه: أن في حق العبد لا يجب كمال القيمة، فكذا في الحر، والجامع[1]، أنه ليس فيه تفويت المنفعة، من كل وجه، ولهذا لاتجب نصف الدية بحلق نصفها.

لـنا: أنه تفويت جنس منفعة مقصودة، وهي منفعة الجمال، وأما العبد فقد روى الكرخي عن أبي حنيفة: أنه تجب القيمة كاملة، والعبد للحالق، ولئن سلمنا، فلأن هذا النوع من المنفعة غير مطلوبة في المماليك، وهي مقصورة في الأحرار، وأما حلق نصف اللحية فقد قيل فيه نصف الدية، وقد قيل فيه دية كاملة؛ لأنه[2] شين كامل، وقد قيل فيه حكومة عدل، كما في نصف الأرنبة.

٢٠١٦ـ قال (الشافعي): في ذَكَرِ الخَصِيِّ[3] والعِنِّين[4] دية كاملة.

وعندنا: فيه حكومة عدل[5].

لـه: قوله: ﷺ ـ: «**وفي الذكر الدية**»[6] من غير فصل، ولأن هذا نوع مرضي، فلا يوجب[7] نقصان الدية كمرض النفس.

لـنا: أنه ناقص المنفعة على التأبيد، فلا يجب فيه كمال الدية، كالعين القائمة التي لا تبصر، والرجل العرجاء، واليد الشلاء، بخلاف المرض؛ لأنه يزول.

٢٠١٧ـ قال (الشافعي): القصاص يُسْتَوْفَى بما قتل به الأول، حتى لو قطع يده فمات منه، تقطع يده، فإن مات في مثل تلك المدة، وإلا تُحَزُّ رقبته، ولو

---

(١) في ش زيادة (بينهما) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) في ش، زيادة (عُدَّ) وهي توضح المعنى.

(٣) هو مقطوع الخصيتين. (أنيس الفقهاء ص ١٦٦).

(٤) هو من لا يقدر على الجماع لمرض أو ضعف أو كبر سن، أو غير ذلك (المصدر السابق ص ١٦٥).

(٥) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٢٢، ومغني المحتاج جـ ٤، ص ٦٧.

(٦) رواه النسائي في كتاب القسامة، باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول، واختلاف الناقلين له، حديث رقم ٤٨٥٣، جـ٨ ص ٥٧، ٥٨، والدارمي، كتاب الديات، باب كم الدية من الإبل، جـ ٢ ص ١٩٣.

(٧) في ش (يجب) بدل (يوجب) والثانية أنسب للمعنى.

أحرقه بالنار توقد مثل تلك النار، فَيُلْقَى فيها، فإن مات في مثل تلك المدة[1]، وإلا قتل.

وعندنا: القصاص يستوفى بالسيف كيفما كان[2].

له: قوله - ﷺ -: «من غَرَّقَ غَرَّقْنَاه، ومن أَحْرَقَ أَحْرَقْنَاه» [3] ولأن المساواة شرط، وذلك فيما قلنا.

لنا: قول - ﷺ -: «لا قود إلا بالسيف»[4]. وأما المماثلة، فيما قاله عدول عن المماثلة؛ لأنه ربما لا يموت، فَيُسْتَوْفَى زيادة[5]. وأما الحديث فالمراد منه السياسة.

٢٠١٨- قال (الشافعي): إذا ضرب إنسانًا بالسوط الصغير، ووالى في الضرب حتى مات، يجب عليه القصاص.

وعندنا: لا يجب[6].

له: أنه قتل عمد، فصار كالقتل بالسيف.

لنا: أنه قتل تمكن الخلل في عمديته؛ لأن احتمال حصول القتل بالضربة، والضربتين قائم، وهنا[7] لا يقصد بهما القتل، فلا يوجب القصاص، وقد عرف[8].

٢٠١٩- قال (الشافعي): العبد إذا قَطَعَ يد عبدٍ عمدًا، أو الرجل الحر إذا قطع يد

---

(١) قوله (وإلا تحز رقبته ... إلى .. في مثل تلك المدة) سقط من ح. والإثبات أفضل لزيادة التفصيل.

(٢) انظر المبسوط جـ٢٦ ص ١٥٢، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٤٤، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٤.

(٣) رواه البيهقي في كتاب الجنايات، باب عمد القتل بالحجر وغيره مما الأغلب أنه لا يعاش في مثله. جـ ٨ ص ٤٣. قال الزيلعي: «قال صاحب التنقيح: في هذا الإسناد من يجهل حاله ..» نصب الراية، جـ ٤ ص ٣٤٤.

(٤) سبق تخريجه في المسألة (١٩٧٦).

(٥) في ك، ش، ق، ط (الزيادة) بدل (زيادة) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٢٤، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦١٧، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤.

(٧) في ش، ك، أ، ح، ط (وهما) وفي ق (وهذا) بدل (هنا) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ش، ط، ك زيادة (في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

امرأة حرة عمدًا، ففيه القصاص.

وعندنا: تجب الدية، دون القصاص[1].

لـه: أن القصاص يجرى بين نفس الحر[2] والعبد والرجل[3] والمرأة، فكذا بين أطرافهما، لأنها تابعة للأنفس.

لـنا: أن الأطراف يسلك فيها مسلك الأموال، فكانت المماثلة فيها شرطًا، ولا مماثلة ههنا، بدليل اختلاف الدية والقيمة، بخلاف الأنفس.

٢٠٢٠ـ قال (الشافعي): الحر لا يقتل بالعبد.

وعندنا: يقتل[4].

لـه: أن بينهما تفاوتًا في كمال الآدمية، وشرف الحرية؛ لأن العبد مال من وجه، والمماثلة شرط.

لنا: أن هذا قتل آدمي معصوم على جهة التعمد[5]؛ لأن دليل العصمة قائم، وهو التكليف، فيوجب القصاص بالنصوص. وقد عرف[6].

٢٠٢١ـ قال (الشافعي): المسلم لا يقتل بالذمي.

وعندنا: يقتل[7].

لـه: أن بينهما تفاوتًا في العصمة، لوجود الكفر المبيح الدم[8].

لـنا: مامر في المسألة المتقدمة[9].

---

(١) انظر البدائع جـ١٠ ص ٤٧٩١، مغني المحتاج جـ٤ ص ٢٥.

(٢) في ش (العبد) بدل (الحر) والأولى هي الصواب؛ لأن عند الشافعية، الحر لا يقتل بالعبد، كما سيأتي في المسألة التالية.

(٣) في ش، ط، ك، ق زيادة (ونفس الرجل) وهي توضح المعنى.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٢٩، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦٢٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٦.

(٥) في ط (العمد) بدل (التعمد) والمعنى واحد.

(٦) في ش، ط، ك زيادة (تمامه في طريقة الخلاف) وهي توضح مكان ورود خلاف هذا الخلاف.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٣١، والبدائع جـ١٠ صـ ٤٦٣٥، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٦

(٨) في أ، ش، ط، ق، ك، ز (للدم) بدل (الدم) والأولى أنسب للسياق.

(٩) في ش (ما مر في طريقة الخلاف) بدل (في المسألة المتقدمة) والثانية أنسب للمقام، وهي

وعلى هذا طرف المسلم يقطع بطرف الذمي[1].

٢٠٢٢ـ قال (الشافعي): إذا وجد الرجل قتيلاً في محلة قوم، إن كان بين القتيل وبين أهل المحلة عداوة ظاهرة، أو هناك لوث الدم على رجل بقربه، أو بخبر رجل عدل، أو جماعة غير عدول عند القاضي أنهم قتلوه؛ يحلف المدعي، فإن حلف أنهم قتلوه خطأ؛ فله الدية عليهم، وإن حلف أنهم قتلوه[2] عمدًا، فعليهم القصاص في قول، والدية في قول. وإن نكل المدَّعِي عن اليمين، يحلف المدَّعَى عليهم، فإن حلفوا تُرِكُوا[3]، وإن نكلوا فعليهم القصاص في قول، والدية في قول. فإن عدمت هذه المعاني الثلاثة، حلف[4]من أهل المحلة خمسون رجلاً بالله ما قتلناه، ولا [علمنا][5] قاتله. ثم لا يغرمون[6] الدية.

وعندنا: الحكم فيه في جميع الأحوال، أن يحلف خمسون رجلاً منهم، على ما مر. ويغرمون الدية[7].

فالاختلاف[8] في موضعين، أحدهما، أن المدعي لا يحلف عندنا.

ط، ك زيادة (وقد عرف تمامه في طريقة الخلاف). وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

(١) قوله (وعلى هذا طرف المسلم يقطع بطرف الذمي) سقط من ش، أ، ق، ط، ك، ح، ز. والإثبات أفضل لإيضاح الحكم في مثل هذه الحالة.

(٢) قوله (يحلف المدعي ... إلى ... أنهم قتلوه) سقط من ط وقوله (فله الدية عليهم، وإن حلف أنهم قتلوه عمدًا) سقط من ك. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ش، ق، ط، ك (برئوا) بدل (تركوا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ط (الحكم فيه أن يحلف) بدل (حلف) والمعنى واحد.

(٥) في الأصل (علماه) والمعنى لا يستقيم به.

(٦) في ش، ح، أ، ق، ط، ك، ز (يغرمون) بدل (لا يغرمون) والأولى هي الصواب، لأن مذهب الشافعية أنهم إذا حلفوا في دعو الدم التي ليس فيها لوث ولا عداوة ولا شهود؛ تجب الدية على أهل المحلة. (انظر المهذب وشرحه المجموع جـ ١٩ ص ٣٤١).

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٠٨، والبناية جـ ١٠ ص ٣٢٩ وما بعدها، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٣٦، وما بعدها، فتح الوهاب جـ ٢ ص ١٥٠، وما بعدها، مغني المحتاج جـ ٤ ص ١١٧، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٨٢، ٣٨٣، والمهذب وشرحه المجموع جـ ١٩ ص ٣٤١.

(٨) في ش، ز زيادة (ههنا) وهي توضح المعنى.

وعنده، يحلف، وقد مر في كتاب أدب القاضي(١).

والثاني: في براءة أهل المحلة باليمين.

لـه : ما روى [أن](٢) عبد الله بن سعد بن سهل(٣) وجد قتيلاً بخيبر، فخاصم أولياؤه: [عبدالرحمن](٤) أخوه، وحويصة(٥)، ومحيصة(٦) أبناء عمه، فقال - ﷺ -: **«أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم»**، فقالوا: كيف نحلف على أمر لم نعاين، فقال - ﷺ -: **«تحلف اليهود خمسين يمينًا بالله: ما قتلناه، ولا علمنا لـه قاتلاً»**، فقالوا: إنا لا نرضى بأيمان قوم كفار، فكتب النبي - ﷺ - إلى يهود خيبر أنه وجد قتيل بين أظهركم، فإما أن تدوا، وإما أن تأذنوا بحرب من الله ورسوله. فكتبوا إليه: أن لا علم لنا بذلك، فوداه(٧) رسول الله بمائة من الإبل (٨).

لنا : ما روى أبو سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن قتيلاً وجد بين قريتين، فأمر النبي - ﷺ - بأن يذرع، فوجد إلى إحدى(٩) القريتين أقرب بشبر(١٠)، فجعل عليهم القسامة والدية(١١). وهكذا قضى عمر في القتيل

---

(١) في ش، ق، ط، ك، ز (الدعوى) بدل (أدب القاضي) والثانية هي الصواب (انظر المسألة رقم ١٦٧٩).

(٢) في الأصل (عن) وهذا لا يناسب السياق.

(٣) هو عبدالله بن سهل بن زيد الأنصاري الحارثي، خرج مع أصحابه يمتارون تمرًا - إلى خيبر فوُجِدَ في عين قد كسرت عنقه ثم طرح فيها. (الإصابة جـ ٢ ص ٣٢٢)

(٤) في الأصل (عبدالرحيم) وهو وهم من الناسخ.

(٥) حويصة بن مسعود بن كعب بن عامر بن عدي بن مجدعة بن حارثة بن الحارث بن الخزرجي الأنصاري، شهد أحدًا والخندق وسائر المشاهد. (الإصابة جـ ١ ص ٣٦٣).

(٦) هو محيصة بن مسعود الأنصاري، أخو حويصة السابق ذكره، وهو أصغر من حويصة. (الإصابة جـ ٣ ص ٣٨٨).

(٧) في ش (وفداه) بدل (فوداه) والثانية أنسب للمعنى. وتوافق رواية مسلم.

(٨) رواه البخاري، كتاب الأدب، باب إكرام الكبير جـ ٢ ص ٤١ ومسلم، كتاب القسامة، باب القسامة، حديث رقم ٢، جـ ٣ ص ١٢٩٢، وأصحاب السنن الأربعة.

(٩) في ش، ح، ط (أحد) بدل (إحدى) والثانية أفضل لدلالتها على المؤنث.

(١٠) في أ (مسير) بدل (بشبر) والثانية أنسب للمعنى.

(١١) رواه البيهقي، كتاب القسامة، باب ما روي في القتيل يوجد بين القريتين. ولا يصح هذ

الذي وجد بين وَدَاعَة وأرْحَب، جعل على أهل ودَاعَة القسامة، والدية، فقالوا: لا أيماننا تدفع عن أموالنا، ولا أموالنا تدفع عن أيماننا ؟! . فقال: **«أما أيمانكم فلحق[1] دمائكم، وأما أموالكم فلوجود القتيل بين أظهركم»[2]**.

وأما حديث خيبر فقد روي أنه قال لأوليائه: **«أتأتون البينة على ما ادعيتم ؟»** فقالوا: لو كانت لنا بينة ما قتلوه. فقال ـ ﷺ ـ: **«يحلف لكم اليهود خمسين يمينًا بالله ما قتلوه، وما علموا له قاتلاً»[3]** فتعارضا، ثم قوله. أتحلفون؟ على وجه الإنكار دون الاستخبار، كقوله تعالى: ﴿أَتَأْتُونَ ٱلذُّكْرَانَ﴾[4] وكذا كقوله: **«وتستحقون»** عطف عليه[5].

٢٠٢٣ـ قال (**الشافعي**): إذا اصطدم الفارسان، أو الراجلان، فقتل كل واحد منهما صاحبه، فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه.

وعندنا: عليهم كل دية صاحبه[6].

له: أن كل واحد منهما صار مقتولاً بفعل نفسه، وفعل صاحبه؛ لأن الاصطدام منهما، فما حصل بفعله هدر، وفعل[7] صاحبه[8] معتبر.

الحديث، قال البيهقي: تفرد به أبو اسرائيل عن عطية العوفي، وكلاهما لا يحتج براويته. جـ ٨ ص ١٢٦ .

(١) في ش، ح، أ (فلحقن) بدل (فلحق) والأولى أنسب .

(٢) رواه بهذا المعنى الطحاوي، كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي؟ جـ٣ ص ٢٠١، وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الديات باب ماجاء في القسامة، حديث رقم ٧٨٦٢، جـ ٩ ص ٣٨١، والبيهقي، كتاب القسامة، باب أصل القسامة، جـ ٨ ص ١٢٥.

(٣) رواه النسائي، كتاب القسامة، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه، حديث رقم ٤٧١٩، جـ ٨ ص ١١، ١٢ .

(٤) سورة الشعراء: ١٦٥.

(٥) في ش، ز، ق، ط زيادة (أيضًا) وهي تؤكد المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ١٩٠، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٠٧ والبناية جـ ١٠ ص ٢٤٤، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٨٩، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٧٨. وقول زفر مثل قول الشافعي .

(٧) في ق، ز، (ما حصل بفعل) بدل (وفعل) والأولى أوضح.

(٨) قوله: (لأن الاصطدام . . . إلى . . . وفعل صاحبه) سقط من ش، أ، ح. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

لنا: أن صدمة كل واحد منهما علة تلف الآخر، وشرط تلف نفسه، أضيف[1] كله إلى صاحب العلة؛ لأنه جان.

٢٠٢٤ـ قال (الشافعي): شهود القصاص، والولي المستوفي للقصاص إذا رجعوا، وقالوا: تعمدنا ذلك، يجب القصاص عليهم.

وعندنا: لا يجب[2].

له: أن الولي قاتل حقيقة، والشهود قاتلون معنى بإلجائهم القاضي إلى القضاء، والولي للاستيفاء كالمكْرِه، فيجب عليهم القصاص[3].

لنا: أن الولي قتل عن حجة ظاهرة، وهم مسببون للقتل، وأنه لا يماثل القتل بطريق المباشرة، والمماثلة مرعية في الباب.

٢٠٢٥ـ قال (الشافعي): الدية اثنا عشر [ألف][4] درهم.

وعندنا: عشرة آلاف درهم[5].

له: ما روي عن[6] عمر أنه جعل الدية من الدراهم اثنا عشر ألفًا[7].

لنا: ما روي عن[8] النبي ـ ﷺ ـ أوجب في قطع اليد على القاطع خمسة

---

(١) في ح، ق، ز، ط، ك (فأضيف) بدل (أضيف) والأولى أنسب للسياق.

(٢) انظر المسألة (١١٩٧). والمبسوط جـ ٢٦ ص ١٧٩، ١٨١ ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٨.

(٣) (القصاص) سقطت من ح، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) في الأصل (آلاف) وهو خطأ في النحو.

(٥) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٦٦٣، والبناية جـ ١٠ ص ١٢٩ وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٢٧، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٥٦.

(٦) (عن) سقطت من ش. والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٧) روي هذا مرفوعًا عن النبي ـ ﷺ ـ: رواه أبوداود عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الديات، باب الدية كم هي؟ حديث رقم ٤٥٤٦، جـ ٤ ص ١٨٥. ورواه الترمذي، كتاب الديات باب ماجاء في الدية كم هي من الدراهم، حديث رقم ١٣٨٨، جـ ٤ ص ١٢ والنسائي، كتاب القسامة، باب ذكر الدية من الورق حديث رقم ٤٨٠٣، ٤٨٠٤، جـ ٨ ص ٤٤. وابن ماجة، كتاب الديات، باب دية الخطأ، حديث رقم ٢٦٢٩، جـ ٢ ص ٨٧٨. ورواه البيهقي موقوفًا على عمر، وعلي، وابن عباس، وأبي هريرة، وعائشة ـ رضي الله عنهم ـ كتاب الديات، باب تقدير البدل باثني عشر ألف درهم، أو بألف دينار، جـ ٨ ص ٧٨، وما بعدها.

(٨) في ش (من أن) وفي ز (أن) بدل (عن) والمعنى واحد.

آلاف درهم[١]. وهو نصف الدية. وعن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه جعل حين دون الدواوين: على أهل الإبل مائة، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم، وعلى أهل الذهب ألف دينار[٢]. وعن علي ـ رضي الله عنه ـ كذلك[٣] ـ وما رواه كان في الابتداء حين كانت [القيم][٤] كذلك.

٢٠٢٦ـ [قال][٥] (الشافعي): دية اليهودي و النصراني ثلث دية المسلم، وهي أربعة آلاف درهم، ودية المجوسي ثمانمائة درهم، وكذا قال في المستأمن.

وعندنا: مثل دية المسلم[٦].

لـه: ما روى[٧] البراء بن عازب أن النبي ـ ﷺ ـ جعل دية النصراني أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم[٨].

---

(١) قال الزيلعي: «وأخرج الطبراني في معجمه عن دهثم بن قران عن نمران بن جارية بن ظفر الحنفي، عن أبيه أن رجلاً قطع يد رجل من نصف ساعده، فخاصمه إلى رسول الله ـ ﷺ ـ فقضى له بخمســة آلاف درهم، فقال له: خذها بارك الله لك فيها. قال عبدالحق في (أحكامه): دهثم بن قران متروك الحديث ـ انتهى ـ ووافقه ابن القطان عليه». نصب الراية، جـ ٤ ص ٣٧٢، قلت: أخرجه ابن ماجة بنفس الإسناد في كتاب الديات، باب مالا قود فيه، حديث رقم ٢٦٣٦، جـ ٢ ص ٨٨٠، والبيهقي أيضًا بنفس الإسناد، كتاب الجنايات، باب مالا قصاص فيه، جـ ٨ ص ٦٥، وليس فيها أنه قضى له بخمسة آلاف درهم، وإنما قضى له بالدية.

(٢) رواه البيهقي، كتاب الديات، باب تقدير البدل باثني عشر ألف درهم، أو بألف دينار جـ ٨ ص ٨٠، وابن أبي شيبة، كتاب الديات، حديث رقم ٦٧٧٨، جـ ٩ ص ١٢٧، ورواه أبويوسف في الآثار، حديث رقم ٩٨٠، ص ٢٢١.

(٣) المروي عن علي أنه قضى بالدية اثني عشر ألفًا. سنن البيهقي جـ ٨ ص ٧٩.

(٤) في الأصل (الغنم) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(٥) سقط من الأصل، أ. والإثبات هو الصواب لمعرفة بدء المسألة الجديدة.

(٦) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٦٦٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٢٨، والبناية جـ ١٠ ص ١٣٤، وما بعدها. فتح الوهاب جـ ٢ ص ١٣٨، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٥٧.

(٧) في ق زيادة (عن) ولا أثر لها.

(٨) روي هذا الحديث مرفوعًا، وموقوفًا. فرواه البيهقي مرفوعًا عن عقبة بن عامر، وعمرو بن شعيب. وعن عمرو بن شعيب مرفوعًا رواه أيضًا عبدالرزاق في مصنفه، في كتاب العقول، والدارقطني في سننه، كتاب الحدود والديات حديث رقم ١٤٨ جـ ٣ ص ١٢٩، وقال الزيلعي: وهو معضل. (نصب الراية جـ ٤ ص ٣٦٥). وروي موقوفًا على عمر بن

لنا: قوله - ﷺ -: «كل ذي عهد في عهده ألف دينار»(1) والمشهور الموافق للأصول ما رويناه، فكان أولى.

٢٠٢٧- قال (الشافعي): غُرَّةُ(2) الجنين للأم.

وعندنا: ميراث لورثته(3).

له: أنه كطرف من أطرافها.

لنا: أنه بدل نفسه، وهي نفس على حدة، فكان لورثته كالدية.

٢٠٢٨- قال (الشافعي): وفيه الكفارة.

وعندنا: لا كفارة فيه.

له: أنه قَتْلٌ(4).

لنا: أنه تسبيب إلى القتل، ولا كفارة فيه.

الخطاب، رواه البيهقي، كتاب الديات باب دية أهل الذمة، جـ ٨ ص ١٠٠. وعن عثمان وعن علي وابن مسعود أيضًا في الكتاب والباب السابقين. ورواه ابن أبي شيبة موقوفًا على عمر بن الخطاب، وعثمان، وحديث رقم ٧٥٠٤، ٧٥٠٥. من كتاب الديات، باب من قال الذمي على النصف، أو أقل، جـ ٩ ص ٢٨٨، ٢٨٩، والدارقطني موقوفًا على عمر، كتاب الحدود والديات، حديث رقم ١٥٣، ١٥٤، جـ ٣ ص ١٣٠، ١٣١.

(1) رواه أبوداود في المراسيل، كتاب الديات، باب دية الذمي، عن سعيد بن المسيب عن النبي - ﷺ -، حديث رقم ٢٢٩، ١٥٣.

(2) الغُرّة بضم الغين، وتشديد الراء خيار المال كالفرس والبعير النجيب، والعبد، والأمة المدرهة، وسمي بدل الجنين غرة؛ لأن الواجب عبد، والعبد يسمى غرة، وقيل: لأنه أول مقدار ظهر في باب الدية، وغرة الشيء أوله - كما سُمّيَ أول الشهر غرة، وسُمّيَ وجه الإنسان غرة؛ لأنه أول شيء يظهر منه الوجه. (البناية جـ ١٠ ص ١٩٠). وقال في طلبة الطلبة: «والغرة التي تجب في الجنين هي عبد، أو أمة، أو فرس، قيمته خمسمائة» ص ٣٣٧.

(3) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٢٦، والبناية جـ ١٠ ص ١٩٧، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٤٠. والصحيح أن عند الشافعية: الغرة لورثة الجنين. (انظر فتح الوهاب جـ ٢ ص ١٤٩، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠٥).

(4) قوله (له: أنه قتل) سقط من ش. والإثبات أفضل لمعرفة حجة الشافعي. انظر المبسوط جـ ٢٦ص ٨٨، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٤١، والبناية جـ ١٠ ص ٢٠٠، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ص ١٠٧، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٨١، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٤٩.

٢٠٢٩ـ قال (الشافعي): في جنين الأمة عشر قيمة الأم كيفما كان.

وعندنا: في الذكر نصف عشر قيمته، وفي الأنثى عشر قيمتها[١].

له: انه كطرف من أطرافها.

لنا: اعتباره بجنين الحرة أنه تجب خمسمائة، وهو نصف عشر دية الذكر، وعشر دية الأنثى.

٢٠٣٠ـ قال (الشافعي): ويجب الأرش في الخطأ على العاقلة، وإن كان أقل من خمسمائة.

وعندنا: لا يجب عليهم[٢].

له: أنه بعض ما تعقله العاقلة، فكان عليهم، كأرش الموضحة وما فوقها.

لنا: حديث ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ موقوفًا عليه ومرفوعًا إلى النبي ـ ﷺ ـ: «لا تعقل العاقلة عمدًا، ولا عبدًا، ولا عفوًا، ولا اعترافًا ولا صلحًا، ولا أرش ما دون[٣] الموضحة»[٤]، ولأن الوجوب عل العاقلة للتخفيف على الجاني، وإذا قل[٥] لا حاجة إلى التخفيف.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٨٨، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٢٦ ص ٤٨٢٩، والبناية جـ ١٠ ص ١٩٧، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٤٠، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠٥، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٤٨، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٣٨١.

(٢) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨١٩، والبناية جـ ١٠ ص ٣٩٢، وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٩٥.

(٣) في ش (ولا مادون أرش) بدل (ولا أرش ما دون) والمعنى واحد.

(٤) لم أجده مرفوعًا، وقال الزيلعي: «والمرفوع غريب» وقال العيني: «وأما المرفوع فغريب». (نصب الراية جـ ٤ ص ٣٩٩، البناية جـ ١٠ ص ٣٩٥). وأما الموقوف فرواه البيهقي بلفظ: «لا تعقل العاقلة عمدًا، ولا صلحًا، ولا اعترافًا، ولا ما جنى المملوك» كتاب الديات، باب من قال: لا تحمل العاقلة عمدًا ولا عبدًا، ولا صلحًا، ولا اعترافًا. جـ ٨ ص ١٠٤، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابراهيم النخعي، كتاب الديات باب العمد والصلح والاعتراف، حديث رقم (٧٤٨٠)، وعن عامر الشعبي حديث رقم ٧٤٧٩، ٧٤٨٣، جـ ٩ ص ٢٨٢، ٢٨٣، ورواه أبويوسف في الآثار عن عامر الشعبي، وعن إبراهيم النخعي حديث رقم ٩٧٦، ٩٧٧ .

(٥) في ط زيادة (الواجب) وهي توضح المعنى.

٢٠٣١ـ قال (الشافعي): الجمل إذا صال[1] على إنسان فقتله المَصُول عليه، لا يجب عليه الضمان.

وعندنا: يجب[2].

له: أنه قتله دفعًا للهلاك عن نفسه، وصار كالحر الصائل، أو العبد الصائل.

لنا: أنه أتلف مالاً متقومًا، معصومًا، حقًّا لمالكه[3]، فيجب الضمان عليه، كما قبل الصِّيال، وأما دفع الهلاك يحصل [بالإتلاف][4] بشرط الضمان، وقد عرف تمامه[5].

---

(١) الصائل هو الذي يسطو على الناس، ويتطاول عليهم، ويقال صال عليه، أي وثب عليه. (مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٩٤، ولسان العرب جـ ١١ ص ٣٨٧). وقال ابن فارس: الصاد والواو واللام أصل صحيح يدل على قهر وعلو. (معجم مقاييس اللغة جـ ٣ ص ٣٢٢).

(٢) انظر تبيين الحقائق جـ ٦ ص ١١٠، والبناية جـ ١٠ ص ٥٤ وما بعدها، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ١٩٤، وما بعدها، وفتح الوهاب جـ ٢ ص ١٦٧.

(٣) في ش (للمالك) بدل (لمالكه) والمعنى واحد.

(٤) في الأصل، أ (بإتلاف) والمعنى لا يستقيم بهذا.

(٥) في ش، ط، ز، ق زيادة (في طريق الخلاف)، وهي توضح مكان ورود هذا الخلاف.

باب جوابـــــات مـــــالـــك

٢٠٣٢ـ قال (مالك): القتل نوعان: عمد، وخطأ، فأما شبه العمد فليس[1] بنوع ثالث في حق الحكم.

وعندنا: هو[2] ثلاثة أنواع[3].

لـه: أنه لا واسطة بين العمد والخطأ.

لـنا: أنه قسم ضروري أجمع عليه الصحابة، وعمل به الأمة، وتفرعت عنه أحكام مختلفة، وقد[4] عرف في موضعه.

٢٠٣٣ـ قال (مالك): دية المسلم عنده اثنا عشر ـ وقد مر في باب الشافعي ـ[5] ودية الذمي نصفها.

وعندنا: مثلها[6].

لـه: ما روى أبو سعيد[7] في جامعه، عن النبي ـ ﷺ ـ: أنه قال: «عقل

---

(١) في ش (فليست) بدل (فليس) والثانية أنسب لدلالتها على القتل وهو لفظ مذكر، وفي ط، أ، ح، (ليس) بدل (فليس) والمعنى واحد.

(٢) (هو) سقطت من ش. والمعنى لا يتغير بسقوطها.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٥٩، ٦٥، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٦١٦، وما بعدها. والبناية جـ ١٠ ص ٤، وما بعدها وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٩٧، وما بعدها، والقتل الخطأ ينقسم إلى ثلاثة أقسام عند الحنفية وهو: الخطأ، وما أجري مجرى الخطأ، والقتل بالتسبيب. وعلى هذا تكون أنواعه عند الحنفية خمسة أنواع. وانظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١٠٩٦، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٦٣، والقوانين الفقهية ص ٢٢٦، والمدونة جـ ٦ ص ٣٠٦.

(٤) في ك (وتمامه) بدل (وقد) والمعنى واحد.

(٥) في ق، أ، ط، ك زيادة (قال) ولا أثر لها. انظر المسألة ٢٠٢٥.

(٦) انظر المبسوط جـ ٦ ص ٨٤، والمسألتين ٢٠٢٥، ٢٠٢٦ والمدونة جـ ٦ ص ٣٩٥ والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١١٠٨، ١١١٠، والقوانين الفقهية ص ٢٢٨، وبداية المجتهد، جـ ٢ ص ٣٧٦، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٣٦٨.

(٧) في ط، ك، ز زيادة (الخدري) ولم أجد لأبي سعيد الخدري رواية بهذا المعنى.

الكافر نصف عقل المسلم»[1].

لنا: ما مر في باب الشافعي[2].

٢٠٣٤ـ قال (مالك): الأب إذا قتل ابنه ضربًا بالسيف، فلا قصاص عليه، ولو قتله ذبحًا عليه[3] القصاص.

وعندنا: لا قصاص عليه بحال[4].

له: أنه قتل لا شبهة فيه، فدخل تحت قوله ـ ﷺ ـ: «العمد قود»[5] إلا إنه إذا قتله ضربًا يحتمل أنه ضربه للتأديب، فأورث الشبهة.

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «لا يقاد الوالد بولده»[6]، ولأنه سبب لوجوده، فلا يجوز أن يصير سببًا لفنائه.

---

(١) رواه أبوداود عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، أن النبي ـ ﷺ ـ قال: «دية المعاهد نصف دية الحر». كتاب الديات، باب في دية الذمي حديث رقم ٤٥٨٣، جـ ٤ ص ١٩٤، والترمذي بلفظ: «دية عقل الكافر نصف دية عقل المؤمن» عن عمرو ابن شعيب عن أبيه، عن جده ـ وجده هو عبدالله ابن عمرو ـ قال الترمذي: «حديث عبدالله بن عمرو في هذا الباب حديث حسن». كتاب الديات، باب ما جاء في دية الكفار، حديث رقم ١٤١٣، جـ ٤ ص ٢٥. ورواه النسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أيضًا بلفظ: «عقل أهل الذمة نصف عقل المسلمين» و بلفظ: «عقل الكافر نصف عقل المؤمن». كتاب القسامة، باب كم دية الكافر، حديث رقم ٤٨٠٦، ٤٨٠٧، ورواه ابن ماجة أيضًا في كتاب الديات، باب دية الكفار، حديث رقم ٢٦٤٤، جـ ٢ ص ٨٨٢.

(٢) انظر المسألتين ٢٠٢٥، ٢٠٢٦.

(٣) في ط (فعليه) وفي ز (يجب عليه) بدل (عليه) وتؤدي إلى معنى واحد.

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص ٩٠، والبناية جـ ١٠ ص ٢٨، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٠٥، وتكملة فتح القدير جـ ٩ ص ١٦٦، والمدونة جـ ٦ ص ٣٠٦، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٦٦، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١٠٩٧، والشرح الصغير وبلغة السالك جـ ٢ ص ٣٦٧.

(٥) رواه ابن أبي شيبة عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الديات باب من قال العمد قود، حديث رقم ٧٨١٦، جـ ٩ ص ٣٦٥، والدارقطني، كتاب الحدود والديات، حديث رقم ٤٥، جـ ٣ ص ٩٤، عن ابن عباس أيضًا، ورواه الطبراني عن عمرو بن حزم مرفوعًا، مجمع الزوائد، كتاب الحدود والديات، باب قتل الخطأ والعمد، جـ ٦ ص ٢٨٦، وقال الهيثمي: وفيه عمران بن أبي الفضل، وهو ضعيف.

(٦) رواه الترمذي عن عمر بن الخطاب، وعن سراقة بن مالك، وابن عباس. كتاب الديات،

٢٠٣٥ـ قال (مالك): لايرث أحد الزجين من دية الآخر.

وعندنا: يرث[١].

لـه: أنها بدل النفس، ولا حق لأحدهما في نفس الآخر بعد زوال الزوجية بخلاف التركة؛ لأنه مال[٢].

لنا: ماروي عن النبي - ﷺ - أنه وَرَّث امرأة من دية زوجها[٣]. ولأن الدية من تركته، ولهذا يقضى به[٤] ديونه، وتنفذ وصاياه، ويرثها أقاربه،

باب ماجاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا؟ حديث سراقة برقم ١٣٩٩، وقال عنه الترمذي: ليس إسناده بصحيح، وحديث عمر برقم ١٤٠٠، وسكت عنه الترمذي، وحديث ابن عباس برقم١٤٠١، وقال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه بهذا الإسناد مرفوعًا إلا من حديث إسماعيل بن مسلم، وإسماعيل بن مسلم المكي قد تكلم فيه بعض أهل العلم، جـ ٤ ص ١٨، ١٩. ورواه ابن ماجة عن ابن عباس مرفوعًا، حديث رقم ٢٦٦١، وعن عمر بن الخطاب مرفوعًا، حديث رقم ٢٦٦٢، كتاب الديات باب لا يقتل الوالد بولده. جـ ٢ ص ٨٨٨. ورواه البيهقي عن عمر بن الخطاب. وعن ابن عباس مرفوعين كتاب الجنايات، باب الرجل يقتل ابنه، جـ ٨ ص ٣٨، ٣٩، والدارقطني عن عمر بن الخطاب، حديث رقم ١٧٨، ١٧٩، ١٨١، وعن ابن عباس، حديث رقم ١٨٠، ١٨٤، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده حديث رقم ١٨٢. وعن سراقة بن مالك حديث رقم ١٨٣، كتاب الحدود والديات، جـ ٣ ص ١٤١، ١٤٣.

(١) انظر البناية جـ ١٠ ص ٧٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١١٤ تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ١٧٥، ١٧٦. والصحيح عند المالكية أن دية العمد والخطأ إذا قبلت موروثة على فرائض الله لجميع من يرث الميت من الرجال والنساء. (الكافي لابن عبد البر جـ ٢ ص ١١١٠، والقوانين الفقهية ص ٢٢٨).

(٢) في ز، ش، ق، ك (ماله) بدل (مال) والمعنى واحد.

(٣) رواه أبوداود عن الضحاك بن سفيان أنه قال: كتب إليّ رسول الله - ﷺ - أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها. كتاب الفرائض، باب في المرأة ترث من دية زوجها، حديث رقم ٢٩٢٧، جـ ٣ ص ١٢٩، ورواه الترمذي بلفظ أبي داود كتاب الديات، باب ما جاء في المرأة هل ترث من دية زوجها؟ حديث رقم ١٤١٥، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم. جـ ٤ ص ٢٧. وابن ماجة، كتاب الديات، باب الميراث من الدية، حديث رقم ٢٦٤٢، وبلفظ أبي داود والترمذي، جـ ٢ ص ٨٨٣، والدارقطني عن المغيرة بن شعبة، حديث رقم ٢٨، وعن الضحاك ابن سفيان، رقم ٣٢، كتاب الفرائض، جـ ٤ ص٦٧، ٧٧ .

(٤) في ق، ط (بها) بدل (به) والأولى أنسب لدلالتها على الدية وهي لفظ مؤنث .

فكذا الزوج.

٢٠٣٦ـ قال (مالك): إذا وجد قتيل في محله، وادعى وارثه على واحد من أهل المحلة أنه قتله عمدًا، أو قد[1] وجد به لوث دم، فللوارث أن يحلف خمسين يمينًا، ويقتله قصاصًا.

وعندنا: ليس له ذلك[2].

وحجته، وجوابنا مامر[3].

---

(١) في ش، ك، ز، ح، ق، ط (وقد) بدل (أوقد) والأولى أنسب للسياق.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٦ ص١٠٨، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٣٥ والبناية جـ ١٠ ص ٣٢٩، ٣٣٠، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٦٩، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٩٢، وبلغة السالك والشرح الصغير جـ ٢ ص ٣٧٩، وما بعدها. والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١١١٨، والقوانين الفقهية ص ٢٢٨.

(٣) في ك، ط زيادة (في باب الشافعي) وهي زيادة مطلوبة لأنها توضح الباب الذي وردت فيه المسألة. (انظر المسألة ٢٠٢٢).

كتـاب الجنـايات

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٢٠٣٧ـ قال (أبوحنيفة): إذا أعتق عبدًا في مرض موته، ثم إن هذا العبد قتل مولاه[١]، فعليه أن يسعى في قيمتين.

وقال أبويوسف ومحمد: يسعى في قيمة واحدة[٢].

بناء على أصل: وهو أن المستسعى حُرٌّ عندهما، فتجب عليه قيمة واحدة ردًا[٣] للوصية بعتقه، وتجب الدية على عاقلته، بالقتل. وعنده: كالمكاتب، فتجب[٤] قيمة واحدة نقضًا[٥] للوصية، وقيمة أخرى بالقتل؛ لأن ـ المكاتب إذا قتل مولاه فعليه الأقل من قيمته، ومن الدية.

٢٠٣٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا مات وترك مُدَبَّرًا لا مال له غيره، فقتل هذا المدبَّر إنسانًا خطأ؛ فعليه أن يسعى في قيمته لولي القتيل.

وعـندهـمـا: فيه الديـة على عـاقلته[٦]. بـنـاء على هذا[٧] أنه كالمكاتب[٨] عنده، وعندهما: حر.

٢٠٣٩ـ قال (أبوحنيفة): رجل اشترى دارًا، فلم يقبضها حتى وجد فيها قتيلاً،

---

(١) في ز (زيادة (خطأ) وهي زيادة مطلوبة؛ لأن المسألة هنا تدور حول قتل العبد خطأ، وأما العمد فإن الحكم يختلف، حيث يجب القود.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٩١.

(٣) في ط (نقضًا) بدل (ردًا) والمعنى واحد.

(٤) في ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ق (دفعًا) بدل (نقضًا) والمعنى واحد.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ٩٣.

(٧) (هذ) سقطت من، ش، ط. وسقوطها أفضل لاستقامة المعنى .

(٨) في ك (على أن هذا كالمكاتب) بدل (على هذا أنه كالمكاتب) والأولى أنسب للمعنى

فهو على[1] البائع، وإن كان فيه خيار لأحدهما، فهو على عاقلة الذي في يديه[2].

وقال أبويوسف ومحمد: إذا لم يكن فيه خيار فهو على عاقلة المشتري، وإن [كان][3] فيه خيار، فهو على عاقلة التي[4] تصير[5] له.

لهما اعتبرا الملك، لأن الحفظ يملك به. وهو اعتبر اليد؛ لأن إمكان الحفظ يثبت له[6].

٢٠٤٠ـ قال (أبوحنيفة): دار بين ثلاثة نفر، حفر أحدهما فيها بئرًا، أو بنى حائطًا، فعطب به إنسان؛ فعليه ثلثا[7] الدية إذا كان بغير إذن صاحبيه، وإذا كان حائط مائل بين خمسة نفر، أُشهِدَ على أحدهم، فسقط على إنسان فقتله، فعلى عاقلة الذي استشهد[8] عليه خمس الدية.

وقال أبويوسف ومحمد: فيه نصف الدية في المسألتين جميعًا[9].

لهما: أن الجملة[10] نوعان، هدر، ومعتبر، فانقسم نصفين.

---

(١) في ط زيادة (عاقلة) وهي زيادة صحيحة فيها زيادة تفصيل للحكم، (انظر الجامع الصغير ص ٤١٢).

(٢) في ش، ق، ط، ح (يده) بدل (يديه) والمعنى واحد. انظر الجامع الصغير ص ٤١٢، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٥٢، والبناية جـ ١٠ ص ٣٥٢، ٣٥٣، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٧٣.

(٣) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات يؤدي لاستقامة المعنى.

(٤) في ش، ق، ك، ز، ح، ق (الذي) بدل (التي) والأولى أفضل لمناسبة الضمير المذكر الذي يعود على الرجل الذي اشترى دارًا.

(٥) في ز زيادة ((الدار) وهي توضح المعنى.

(٦) في ك، ز، ح، أ، ق، ط (به) بدل (له) والأولى أنسب للمعنى.

(٧) في البناية والنافع الكبير ذكر (ثلث) بدل (ثلثا) وهو خطأ إذا الصحيح أنه يضمن ثلثا الدية، لأن صفة التعدي تحققت في الثلثين ـ فهو لم يتعد في ثلث، لأنه ملكه ـ فيجب عليه ضمان الثلثين. (نظر العناية على هامش تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ٢٥٧).

(٨) في ق، ط، ك، ز، ح، أ (أشهد) بدل (استشهد)والمعنى واحد.

(٩) انظر البناية جـ ١٠ ص ٢٣٥، والعناية بهامش فتح القدير جـ٩ ص ٢٥٦، ٢٥٧، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٤٨، والجامع الصغير، وشرحه النافع الكبير ص ٤٢٢.

(١٠) في ق، ش، ط (الجناية) وفي ك، ز (الجناية في الجملة) بدل (الجملة) والثانية أفضل

لـه: أنه العلة في الحائط في النقل، وهي علة واحدة للحكم، فيضاف إليها، ثم يقسم الحكم على أربابها على قدر الملك، وكذا البئر على هذا

٢٠٤١ـ قال (أبوحنيفة): ولو رمى سهمًا إلى مسلم، فارتد المرمي إليه[1]، ثم أصابه السهم، فقتله؛ فعلى الرامي الدية.

وقال أبويوسف ومحمد: لا شيء عليه[2].

لهما: أن الفعل يصير قتلاً عند[3] الإصابة، وهو غير متقوم[4] في هذه الحالة

لـه: أنه يصير قاتلاً بفعله، وفعله وجد وهو معصوم،إلا أنه لم يجب القصاص للشبهة.

٢٠٤٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا رمى إلى[5]عبد بسهم[6]، فأعتق المولى العبد، ثم وقع به السهم[7]، فمات فعلى الرامي قيمة العبد للمولى[8].

وقال أبويوسف ومحمد: عليه فضل ما بين قيمته مرميًا، وغير مرمي لو كان عبدًا[9].

لهما: أن العتق يبطل السراية، وهو بنفس الرمي صار جانيًا عليه، فبطلت جنايته[10].

لوضوح المعنى بها.

(١) (إليه) سقطت من ش، ز، وإثباتها أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) انظر البناية جـ ١٠ ص ١١٧، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٢٤ وتكملة فتح القدير، والعناية جـ ٩ ص ٢٠١، ٢٠٢.

(٣) في ش (بعد) بدل (عند) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ق، ط، ز (معصوم) بدل (متقوم) وتؤديان إلى المعنى المراد، وفي ق (وهو ليس بذي قيمة) بدل (وهو غير متقوم) والمعنى واحد.

(٥) (إلى) سقطت من ش. ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) في ق، ط، ز (سهمًا) بدل (بسهم) والمعنى واحد.

(٧) في ق، ز (السهم عليه) بدل (به السهم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٨) في ش (للمولى قيمة العبد) بدل (قيمة العبد للمولى) والمعنى واحد.

(٩) انظر البناية جـ ١٠ ص ١١٩، وتكملة فتح القدير، والعناية جـ ٩ ص ٢٠٢، وتبيين الحقائق، وحاشية الشلبي جـ ٦ ص ١٢٥، وذكر في البناية، وتكملة فتح القدير، وحاشية الشلبي، قول أبي يوسف في رواية البزدوي مع أبي حنيفة، وفي رواية أبي الليث مع محمد.

(١٠) في ط، ز، ك زيادة (ولم تجب قيمته) وهي توضح المعنى.

لـه: أنه قاتل[1] من وقت الرمي؛ لأن فعله الرمي وهو عبد حينئذ[2].

٢٠٤٣ـ قال (**أبوحنيفة**): الأب، أو الوصي إذا أدب الابن الصغير بالضرب، فمات؛ ضمن.

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يضمن[3].

وأجمعوا أن المعلم إذا ضرب الصبي، أو العبد المتعلم[4] بغير إذن الأب، أو المولى يضمن إذا هلك[5]. ولو ضرب بإذنهما لا يضمن. وأجمعوا أن الزوج إذا ضرب زوجته[6] للتأديب، فماتت، ضمن[7].

لهما : أن لهما تأديب الصغير[8]، ولا حصول لذلك عادة إلا بالضرب.

لـه: إن التأديب يحصل بالزجر والتهديد، والتعريك، فلا يكون الضرب مأذونًا فيه. ثم المعلم إذا ضربه بإذن الأب لا يضمن، وإن كان[9] الأب يضمن إذا ضربه بنفسه.

ووجه ذلك: أن نفع ضرب الأب يعود إليه؛ لأن نفع تأديبه يعود إليه، فأما المعلم فنفعه لا يعود إلى المعلم[10] بل يعود[11] إلى الأب، والضرب كان بأمره.

---

(١) في ق، ط، ك، ز (أنه يصير قاتلاً) بدل (أنه قاتل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٢) في ط هذه المسألة سقت المسألة (١٠٤١) وهذا لا يغير شيئًا.

(٣) انظر المبسوط جـ ١٦ ص ١٣، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٧٧٩.

(٤) في ز، ش، ق، أ، ك، ط (للتعليم) بدل (المتعلم) والمعنى واحد.

(٥) في ح (إذا هلك يضمن) بدل (يضمن إذا هلك) والمعنى واحد.

(٦) في ح (امرأته) بدل (زوجته) والمعنى واحد.

(٧) في ز، ش، ق، ط (يضمن) بدل (ضمن) وتؤديان إلى معنى واحد.

(٨) في ح، زيادة (والعبد) ولا معنى لهذه الزيادة، لأن مدار الكلام حول الصبي.

(٩) في ز (وإن ضربه بغير إذن الأب) وفي ق (وإن كان بغير إذن الأب) بدل (وإن كان الأب) والأخيرة أنسب للمعنى، إذا المراد إن المعلم لايضمن إذا كان الضرب بإذن الأب بينما الأب يضمن إذا ضربه بنفسه .

(١٠) في ق (إليه) بدل (إلى المعلم) والأولى أنسب للسياق.

(١١) (يعود) سقطت من ز، ق. ولايتغير المعنى بسقوطها.

كتـــاب الخنـثى

باب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه

٢٠٤٤ـ قال (أبوحنيفة): في الخنثى يحكم بمباله[١]، لقوله ـ ﷺ ـ: «الخنثى يورث من حيث يبول»[٢]، فإن بال منهما وسبق أحدهما، فالحكم له؛ لأنه حين وجد لا معارض له، فإن كانا[٣] معًا، فعند أبي حنيفة: يتوقف فيه لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾[٤].

وقال أبويوسف ومحمد: الحكم لأكثرهما[٥].

لهما: أنه دلالة[٦] القوة.

له: أن ذلك قد يكون لصحة[٧] المخرج وغيره، فبقي الاشتباه.

---

(١) في ط، ز، ح، أ، ق، ك (يُحَكَّمُ مباله) بدل (يُحْكَمُ بمباله) والمعنى واحد.

(٢) رواه البيهقي عن ابن عباس أن رسول الله ـ ﷺ ـ سئل عن مولود ولد ـ له قبل وذكر من أين يورث؟ فقال النبي ـ ﷺ ـ «يورث من حيث يبول» وفيه محمد بن السائب الكلبي. قال البيهقي: لا يحتج به. كتاب الفرائض، باب ميراث الخنثى، جـ ٦ ص ٢٦١ كما رواه البيهقي أيضًا موقوفًا على علي رضي الله عنه.

(٣) في ق، ز (خرجا) بدل (كانا) والمعنى واحد.

(٤) سورة الإسراء: ٣٦.

(٥) انظر المبسوط جـ ٣٠ ص ١٠٤، والبناية جـ ١٠ ص ٥٨٣، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢١٥، والكفاية بهامش فتح القدير جـ٩ ص ٤٣٨، ٤٣٩.

(٦) في ز زيادة (زيادة)وفي ق، ك زيادة (على زيادة) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٧) في ش، ط، ح، ق، ك (لسعة) بدل (لصحة) والأولى أنسب للمعنى.

كتاب الوصايا

باب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه

٢٠٤٥ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لأقربائه، يشترط فيه خمس شرائط، وهي: كونه ذو رحم مُحَرَّم، واثنين فصاعدًا، وذاك مما سوى الوالد والولد ممن لا يرث، والأقرب فالأقرب.

وقال **أبويوسف ومحمد**: كل من يجمعه وإياه أقصى أب في الإسلام دخل تحته. والمحرم وغير المحرم فيه سواء، واتفقوا على اشتراط القرابة؛ لأن الاسم له[1]، وأن لايكون وارثًا، لقوله ـ ﷺ ـ: **«لا وصية لوارث»**[2]. وأنه يعتبر الاثنين فصاعدًا؛ لأنه اسم الجمع، والمثنى كالجمع في باب الوصية؛ لأنها أخت الميراث، وفي الميراث كذلك، ولا يدخل الولد، والوالد[3]؛ لأنه لا يسمى قريبًا عرفًا. واختلفوا في شرطين، أحدهما، المحرمية بالرحم شرط عند أبي حنيفة، وعندهما: الرحم يكفي. والثاني: أنه يشترط في الأقرب[4]وهما

---

(١) في ط (لها) بدل (له) والثانية أنسب لدلالتها على الموصي.

(٢) رواه أبوداود من حديث أبي أمامه، كتاب الوصايا، باب ماجاء في الوصية للوارث، حديث رقم ٢٨٧٠، جـ ٣ ص ١١٤. ورواه الترمذي من حديث أبي أمامة الباهلي رقم ٢١٢٠، ومن حديث عمرو بن خارجة رقم ٢١٢١، كتاب الوصايا، باب ماجاء لا وصية لوارث. جـ ٤ ص ٤٣٣، ٤٣٤، وقال الترمذي: وفي الباب عن عمرو بن خارجة، وأنس، وهو حديث حسن صحيح. والنسائي عن عمرو بن خارجة، كتاب الوصايا، باب إبطال الوصية للوارث، حديث رقم ٣٦٤١، ٣٦٤٣. ورواه ابن ماجة من حديث عمرو بن خارجة، رقم ٢٧١٢، وأبي أمامة الباهلي رقم ٢٧١٣، وأنس بن مالك رقم ٢٧١٤ كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث، جـ ٢ ص ٩٠٥ .

(٣) في ش، ك، ق، ط (الوالد والولد) بدل (الولد والوالد) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ك، ط، ز، ح، ق، (يشترط الأقرب فالأقرب) بدل (يشترط في الأقرب) والعبارة الأولى أنسب.

يَسْتَوِيان[1] الأقرب والأبعد[2].

لـهما: أن الاسم مقابل[3] للكل، قال الله تعالى في آية الخمـس ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾[4] وهو[5] يتناول كل قريب.

لـه: أنه ذكر القريب، والقريب المطلق هو المحرم والأقرب؛ لأن غير المحرم، والأبعد بعيد من وجه، ولهذا جاز النكاح في غير المحرم. فلا [يتناوله][6] اللفظ بإطلاقه.

٢٠٤٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لإنسان بثلث ماله، ولآخر بنصف ماله، ولم يُجزْ الورثة، فالثلث بينهما نصفين.

وقال أبويوسف ومحمد: يقسم بينهما على خمسة أسهم، سهمان لصاحب الثلث، وثلاثة أسهم لصاحب النصف.

أصله: أن الموصى له[7] بأكثر من الثلث لا يضرب في الثلث بأكثر من الثلث إذا لم تجز الورثة عنده، إلا الموصى له بالعتق، والموصى له ببيع عين[8] منه، والموصى له بالألف المرسلة.

وعندهما: يضرب بجميع ما أوصى له[9].

لـهما: إن الوصية أخت الميراث، والوارث يضرب بكل حقه في التركة فكذا هذا.

لـه: أنَّ الموصى له يضرب بما يَسْتَحِق[10]، وهو[11] لا يستحق ما وراء

(١) في ك، ش، ط، ز، ق زيادة (بين) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٥٥، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٧٨.

(٣) في ز، ح، أ، ق (شامل) بدل (مقابل) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) قال تعالى: ﴿وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ﴾. سورة الأنفال: ٤١.

(٥) في ش، ط، ز، ق (وهذا) بدل (وهو) والمعنى واحد.

(٦) في الأصل (يتول) وهذا لا يناسب المعنى .

(٧) في ش (به) بدل (له) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ك (العين) بدل (عين) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٤٨ .

(١٠) في ش، ق، ط، ح، أ (يستحقه) بدل (يستحق) والمعنى معهما واحد.

(١١) في ش، ط (وهذا) بدل (وهو) والمعنى واحد.

الثلث، إلا بإجازة الورثة، ولم يوجد، فصار كما لو أوصى بعبدين بأعيانهما لإنسان، قيمتهما مثل نصف المال، ولآخر بثلث المال[(١)]، ثم استحق أحدهما، لم يستحق الضرب بقيمة المستحق في الثلث، بخلاف الألف المرسلة؛ لأنها غير باطلة للحال، بل موقوفة لتصور ظهور مال آخر، يخرج هذا من الثلث، وبخلاف الموصى له بالعتق، وبالبيع لهذا.

٢٠٤٧- قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لرجل بثلث ثلاثة أعبد بأعيانهم، ثم مات اثنان منهم، فللموصى له ثلث هذا العبد.

وقال أبويوسف ومحمد: له كله. وهي مسألة قسمة الرقيق، فعنده: كل عبد يقسم على حدة؛ فكان مشتركًا[(٢)] فماهلك، يهلك على الشركة، [وعندهما][(٣)]: يقسم الكل قسمة واحدة[(٤)]. وقد مر قبل هذا[(٥)].

٢٠٤٨- قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لإنسان بسيف قيمته مائة[(٦)]، ولآخر بسدس ماله، وله خمسمائة درهم سوى السيف؛ فلصاحب السدس سدس الخمسمائة[(٧)]، ولصاحب السيف خمسة أسداس السيف، وسدس السيف بين صاحب السيف، وصاحب السدس نصفين.

وقال أبو يوسف ومحمد: يقسم السيف بينهما على سبعة أسهم، لصاحب السدس سهم[(٨)]، ولصاحب السيف ستة أسهم، ولصاحب السدس سدس خمس المائة[(٩)] .بناء على أن القسمة على طريق المنازعة ولا منازعة

---

(١) في ط (ماله) بدل (المال) والمعنى واحد.

(٢) في، أ، ح (شركًا) بدل (مشتركًا) والمعنى معهما واحد. وفي ك (فكانت مشتركة) بدل (فكان مشتركًا) والثانية أنسب لدلالتها على مذكر وهو العبد.

(٣) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يتم بدونه.

(٤) انظر البناية جـ ١٠ ص ٤٤٩، وتكملة فتح القدير. والعناية جـ ٩ ص ٣٧٥، وتبين الحقائق جـ ٦ ص ١٨٩، والمبسوط جـ ٢٧ ص ١٦٤.

(٥) انظر المسألة (١٦٣١).

(٦) في ح، أ، ق، ز زيادة (درهم) وهي تميز العدد.

(٧) في ش، ط (خمسمائة) بدل (الخمسمائة) والثانية أنسب للمعنى

(٨) في ش زيادة (واحد) وهي توضح المعنى.

(٩) في ح، أ، ق، ك، ز (الخمس مائة) وفي ش (خمسمائة) بدل (خمس المائة) والمعنى

لصاحب السدس في السيف، فيما وراء السدس؛ لأن وصيته بسدس المال، فيعطى خمسة أسداس السيف للموصى له بالسيف بلا منازعة، وسدس السيف استوت منازعتهما فيه، فيكون بينهما نصفين، فصار السيف على اثنى عشر سهمًا، أحد عشر لصاحب السيف، وسهم لصاحب السدس، فإذا صار السدس[1]، على اثني عشر؛ صارت الخمسمائة على ستين سهمًا، فيكون لصاحب السدس منه السدس، وذلك عشرة أسهم، فكان جميع المال اثنين وسبعين، وقد نفذنا الوصية في اثنين وعشرين سهمًا، لكل واحد منهما أحد عشر، وهو أقل من ثلث المال[2].

فأما عندهما: فالقسمة بطريق العول والمضاربة، فيضرب صاحب السيف بجميع السيف، وصاحب السدس بسدس السيف، فيصير السيف على سبعة، يضرب صاحب السيف بستة، وصاحب السدس بسهم، فيقسم على سبعة.

وإذا صار السيف سبعة[3] وقيمته مائة، صارت الخمسمائة على خمسة وثلاثين، كل مائة سبعة، وليس لخمسة وثلاثين سدس صحيح، فيضرب جميع المال، وذلك اثنان وأربعون في ستة، فيصير مائتين واثنين وخمسين، لصاحب[4] السيف من ذلك اثنان وأربعون، ولصاحب السدس سبع ذلك: ستة، والباقي لصاحب السيف[5]، وهو ستة وثلاثون، فبقي مائتان وعشر، فللموصى له بالسدس سدس ذلك وهو خمسة وثلاثون، فصارت سهام الوصايا سبعة وسبعين، وهو أقل من ثلث المال؛ لأن ثلث المال أربعة وثمانون.

٢٠٤٩ـ قال (أبوحنيفة): ولو كان أوصى[6] بثلث المال لآخر، فقد اجتمع في

واحد. انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٦٤، ١٦٥ .

(١) في ح، أ، ق، ك، ط (السيف) بدل (السدس) والأولى أنسب للمعنى.

(٢) في ش (الثلث) بدل (ثلث المال) والثانية أوضح.

(٣) في ق زيادة (أسهم) وهي تميز العدد .

(٤) (لصاحب) سقطت من ح، أ، ق، ك، ، ط، ز، ش والصواب إسقاطها لاستقامة المعنى.

(٥) قوله (ستة، والباقي لصاحب السيف) سقط من ح. والمعنى لا يكتمل بدونه.

(٦) في ز، ح، أ، ق، ط، ك زيادة (مع هذا) وهي زيادة لابأس بها؛ لأنها تبين ارتباط هذه المسألة بالمسألة السابقة.

السيف ثلاث وصايا، وصية بالكل، ووصية بالثلث، ووصية بالسدس، والقسمة عند أبي حنيفة: على طريق المنازعة، ولا منازعة لصاحب الثلث والسدس فيما زاد على الثلث، فيكون لصاحب السيف[١]، وهو ثلثا السيف، فبقي ثلث السيف، ولا منازعة لصاحب السدس فيما زاد على السدس، وهو السدس أيضًا[٢]، ولصاحب السيف[٣] فيه منازعة، فيقسم ذلك السدس بين صاحب السيف، وصاحب الثلث نصفين، فصار السدس على سهمين، وجميع السيف على اثني عشر، بقي السدس، وذلك سهمان، واستوت فيهما منازعتهم[٤]، فيقسم بينهما أثلاثًا، وليس للسهمين ثلث صحيح، فيضرب أصل المال، وهو اثني عشر في ثلاثة، فيصير ستة وثلاثين، فصار السيف بستة وثلاثين، ثلثاه - وذلك أربعة وعشرون - لصاحب السيف - وسدسه - وذلك ستة - بين صاحب الثلث وصاحب السيف نصفين، لكل واحد منهما ثلاثة، والسدس الباقي، وذلك ستة - بينهم أثلاثًا، لكل واحد منهما سهمان، فحصل لصاحب السدس سهمان، ولصاحب الثلث خمسة، والباقي لصاحب السيف، وذلك تسعة وعشرون.

وإذا صار السيف وقيمته مائة - على ستة وثلاثين - صار كل مائة من خمسمائة على ستة وثلاثين، فتصير الخمسمائة على مائة وثمانين، لصاحب الثلث ثلثه، وذلك ستون. ولصاحب السدس سدسه [وذلك][٥] ثلاثون - فحصلت سهام الوصايا[٦] أكثر من الثلث، فإن أجازت الورثة

---

(١) في ق (بلا منازعة) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٢) المراد أن صاحب السيف سلم له الثلثان، وبقي الثلث، والثلث يساوي سدسين، وصاحب السدس سلم له سدس، فبقي سدس لا منازعة له فيه، بل تكون المنازعة في هذا السدس الباقي بين صاحب السيف وصاحب الثلث.

(٣) في ك (ولصاحبه) وفي ش (ولصاحبه) بدل (ولصاحب السيف) والأخيرة أفضل لوضوح المعنى معها. وفي ح، ق (الثلث) بدل (السيف) والثانية أنسب للمعنى إذا المراد أن صاحب السيف له منازعة أيضًا في هذا السدس مع صاحب الثلث، الذي لم ينازعه إلا في الثلث.

(٤) في ش، ط (منازعتهم فيها) بدل (فيها منازعتهم) والمعنى واحد.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ، ش، والإثبات أفضل لاكتمال ووضوح المعنى.

(٦) في ش، ز، ق، ك، ط زيادة (مائة وستة وعشرون)، وجميع المال مائتان وستة عشر

يقسم كذلك، وإن لم تجز الورثة جعلت على[1] الثلث على قدر سهام الوصايا، وذلك مائة وستة عشرون، وجميع المال ثلاثمائة وثمانية وسبعين. والسيف سدسه، فيكون ثلاثة وستين، ويدفع إليهم[2] جميعًا من ذلك ما كان يدفع، وذلك ستة وثلاثون، ويدفع إلى صاحب الثلث والسدس ماكان يدفع إليهما، وذلك تسعون، فحصلت سهام الوصايا مائة وستة وعشرون، وهو[3] ثلث[4] المال . وأما على قولهما: فقد اجتمع في السيف ثلاث وصايا، والقسمة عندهما[5] بطريق العول والمضاربة، فيضرب صاحب السيف بالسيف كله، وصاحب الثلث بثلث السيف، وصاحب السدس بسدس السيف، والسيف بستة[6] أسهم، فتصير القسمة على تسعة، لصاحب السيف ستة، ولصاحب الثلث سهمان، ولصاحب السدس سهم.

وإذا صار السيف على تسعة أسهم، صار كل مائة من الخمسمائة على تسعة، فتصير خمسة وأربعين، لصاحب الثلث ثلثه، خمسة عشر، ولصاحب السدس سدسه، سبعة ونصف، فانكسر بالنصف، فيضعف فيجعل على تسعين، فيصير حق كل واحد منهم ضعف ما كان، فيصر لصاحب السيف اثنى عشر، ولصاحب الثلث أربعة من السيف، ولصاحب السدس سهمان من السيف، ولصاحب الثلث من باقي المال ثلاثون، ولصاحب السدس خمسة عشر، فبلغت سهام الوصايا أكثر من الثلث[7]، فإن أجازت الورثة، فلهم ذلك، فإن لم تجز[8] ذلك[9] جعل ثلث المال على قدر الوصايا، لا على

نكانت سهام الوصايا) وهي توضح المعنى.

(١) (على) سقطت من ش، ز، ح، ق، ك، ط. وسقوطها أفضل؛ لأنه لا معنى لها.

(٢) في ش (إليهما) بدل (إليهم) والثانية أفضل لدلالتها على الجمع.

(٣) في ش، ز، ح، ق، ك، ط (مثل) بدل (وهو) والمعنى واحد.

(٤) في أ (بثلث) بدل (وهو ثلث) والمعنى واحد.

(٥) (عندهما) سقطت من ح. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٦) في ح، ق، ك، ط (ستة) بدل (بستة) والأولى أنسب للمعنى .

(٧) في ز، ق، ك، ط (ثلاثة وستون، وجميع المال مائة وثمانية فزادت سهام الوصايا على الثلث) بدل (أكثر من الثلث) والأولى أفضل لما فيها من تفصيل للمعنى.

(٨) في ش، ز، ح، أ، ق، ك، ط (يجيزوا) بدل (تجز) وتؤديان الى المعنى المراد.

(٩) (ذلك) سقطت من ش، ز، ح، أ، ق، ط، ك. ولايتغير المعنى بسقوطها.

قدر سهام [الوصايا][1] هكذا روي عنهما. والوصايا ثلث وسدس أيضًا، لأن السيف سدس فيجعل كل سدس [سهمان][2] فيصير الثلث أربعة أسهم، وجميع المال اثنى عشر سهمًا من الثلث[3]، لصاحب السيف، وذلك كله في السيف، وسهم لصاحب السدس، سدس ذلك في السيف، وخمسة أسداسه في باقي المال. وسهمان لصاحب الثلث، سدسهما في السيف، والباقي[4] في باقي المال[5]- وذلك اثنى عشر - في ستة، فصار اثنين وسبعين، والثلث منه أربعة وعشرون، كان لصاحب السيف سهم ضربناه في ستة، فصار ستة كله في السيف، وكان لصاحب الثلث سهمان ضربناه في ستة، فصار اثنى عشر، سدسه في السيف، وذلك سهمان، والباقي وذلك عشرة في باقي المال، وكان[6] لصاحب السدس سهم، ضربناه في ستة فصار ستة، سدسه في السيف، - وذلك سهم - والباقي[7] - ذلك خمسة - في باقي المال، فبلغت سهام الوصايا أربعة وعشرون، وثلث المال أربعة وعشرون[8].

٢٠٥٠- قال (أبوحنيفة): ولو أوصى لإنسان بجميع ماله، ولآخر بثلث ماله. فإن لم تجز[9] الورثة قسم الثلث بينهما نصفين عند أبي حنيفة.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يقسم أرباعًا كما مر، فلو أجازت الورثة فالكل يقسم بينهم[10] أرباعًا عندهما: فأما عند أبي حنيفة بتخريج أبي يوسف: أنه[11] لا

---

(١) في الأصل (الوصاية) وهو وهم من الناسخ.

(٢) في الأصل (سهمًا) والصحيح (سهمان) لأن الثلث لا يكون أربعة أسهم إلا إذا كان السدس سهمين.

(٣) في ش (والثلث) بدل (من الثلث) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش زيادة (وهو خمسة أسداسهما) وهي توضح المعنى.

(٥) في ز، ق (المسألة) بدل (المال) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش، ق (فكان) بدل (وكان) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٧) قوله (وذلك سهم - والباقي -) سقط من ز، والإثبات أفضل لاكتمال معنى.

(٨) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٦٥ وما بعدها.

(٩) في ش (يجيزوا) بدل (تجز) والمعنى واحد. وفي ز (ولم تجز) بدل (فإن لم تجز) والمعنى واحد.

(١٠) في ش (بينهم) بدل (بينهما) والثانية أفضل لدلالتها على المثنى، وهما صاحب الجميع وصاحب الثلث.

(١١) في ح، أ، ق (أسداسًا لأنه) بدل (أنه) والأولى أفضل لوضوح المعنى معها.

منازعة لصاحب الثلث فيما زاد على الثلث. فتدفع الثلثان إلى صاحب الكل بلا منازعة، واستوت منازعتهما في الثلث فيكون بينهما نصفين، فيصيب صاحب[1] الثلث السدس، وصاحب[2] الجميع[3] خمسة أسداس. قال الحسن: ما قاله أبويوسف قبيح؛ لأنه[4] يصيب الموصى له بالثلث عند الإجازة مثلما يصيبه عند عدم الإجازة. فإنه يصيبه[5]عند عدم الإجازة[6] نصف الثلث، والآن كذلك وهو قبيح، بل يجب أن يقسم الثلث أولاً ـ وهو أربعة من اثني عشر ـ بينهما نصفين؛ لأن الإجازة في قدر الثلث ساقطة العبرة، بقي ثمانية أسهم ـ وهي الثلثان ـ فصاحب الجميع[7] يدعي كله، وصاحب الثلث لايدعي من ذلك إلا سهمين، فإنه يقول: حقي في الثلث، وذلك أربعة، وقد وصل إليّ سهمان[8]، بقي حقي في سهمين، فلا منازعة فيما وراء السهمين، وذلك ستة، فيعطي الموصى له بالجميع سته أسهم بلا منازعة، بقي سهمان استوت منازعتهما فيه، فيقسم بينهما نصفين فيصيب كل واحد منهما سهمًا[9]، فصار للموصى له بالثلث ثلاثة أسهم من اثني عشر سهمًا، وذلك ربع المال، فأفادت الإجازة في حق صاحب الثلث[10].

٢٠٥١ـ قال (أبوحنيفة): وكذلك لو أوصى له[11] بجميع ماله، ولآخر بنصف ماله، ولآخر بثلث ماله، فإن لم تجز الورثة؛ يقسم الثلث بينهم ـ على

---

(١) في ش، ط (فيصير لصاحب) بدل (فيصيب صاحب) والمعنى واحد.

(٢) في ط (ولصاحب) بدل (صاحب) والمعنى واحد.

(٣) في ش (الكل) بدل (لجميع) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ط، ز (فإنه) بدل (لأنه) والمعنى واحد.

(٥) في ش (يصيب) بدل (يصيبه) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) قوله (فإنه يصيبه عند عدم الإجازة) سقط من ط والإثبات أفضل لما فيها من زيادة تفصيل.

(٧) في ش (الكل) بدل (الجميع) والمعنى واحد.

(٨) في ش (سهمًا) بدل (سهمان) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ح (سهمان) بدل (سهما) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) في ط زيادة (وذلك ربع المال) وهي توضح المعنى أكثر. انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٤٨، والبناية جـ ١٠ ص ٤٣٩، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٨٧ وما بعدها

(١١) في ش (رجل) وفي ك، ط، ز، ق (لرجل) بدل (له) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

قولهما ـ على أحد عشر سهمًا، فيجعل كل سدس سهمًا، يضرب صاحب الجميع بستة، وصاحب النصف بثلاثة، وصاحب الثلث بسهمين، وإن أجاره[1] الورثة فكذلك الجواب، إلا أنه يقسم جميع المال بينهم[2] على أحد عشر سهمًا، فأما عند أبي حنيفة فإن لم يجزالورثة، قسم الثلث بينهم أثلاثًا، وإن أجازت[3] الورثة ففيها[4] كقول أبي يوسف، والحسن بن زياد على مامر وفي الباب مسائل كثيرة على هذه الاختلاف[5].

٢٠٥٢ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لرجل بنصف ماله، ولآخر بثلثه، ولآخر بربعه، ولم تجز الورثة، فالثلث يقسم بينهم على أحد عشر سهمًا، فصاحب النصف، يضرب بالثلث ـ وذلك أربعة ـ وصاحب الثلث كذلك، وصاحب الربع يضرب بالربع ـ ثلاثة ـ وذلك أحد عشر سهمًا، وهذ عنده؛ لأن الموصَى له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بقدر الثلث.

وعند أبي يوسف ومحمد: يضرب صاحب النصف بالنصف ـ ستة ـ وصاحب الثلث بالثلث ـ أربعة ـ وصاحب الربع بالربع ـ ثلاثة ـ فصار ثلاثة عشر سهمًا، وأصل الحساب من اثني عشر، فعالت بسهم، ولو أجازت الورثة، فعلى قولهما يجعل المال على ثلاثة عشر سهمًا؛ فيضرب كل واحد منهم بجميع حقه، كما مَرَّ، وأما عند أبي حنيفة فعلى خلاف ذلك، واختلف أبويوسف ومحمد: في تخريج ذلك على قوله، قال أبويوسف: يجعل المال على اثني عشر، لحاجتنا إلى النصف والثلث، والربع، فصاحب الثلث والربع لا يدعيان في النصف أكثر من أربعة، فبقي سهمان لصاحب النصف بلا منازعة، ثم صاحب الربع لايدعي أكثر من الربع ـ وهو ثلاثة ـ فبقي سهم يدعيه صاحب النصف، وصاحب[6] الثلث، فيجعل بينهما نصفين، فانكسر،

---

(١) في ك، ط، ح، أ، ق (أجازت) وفي ز (أجاز) بدل (أجازه) والمعنى واحد.

(٢) في ق زيادة (على قولهما) وهي تزيد وضوح المعنى.

(٣) في ق (أجازه) بدل (أجازت) والمعنى واحد.

(٤) أي القسمة.

(٥) في ك (الخلاف) بدل (الاختلاف) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٥٠، جـ ٢٨ ص ١٢١ وما بعدها، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٩٣٨ .

(٦) في ش (فصاحب) بدل (وصاحب) والثانية أنسب للسياق .

وفي المال سعة، فيعطى كل واحد منهما سهم، بقي ثمانية أسهم استوت منازعتهم فيها، فتحمل بينهما أثلاثًا، وثمانيةعلى ثلاثة لا تستقيم، فيضرب ثلاثة في أصل الحساب، وهو اثني عشر، فصار ستة وثلاثين، كان لصاحب النصف مرة سهمان تضرب في ثلاثة[1]، ومرة سهم ضرب في ثلاثة، فصار الكل تسعة، وصاحب الثلث كان له سهم ضرب في ثلاثة، فصار ثلاثة، وبقي أربعة وعشرون بينهم أثلاثًا، لكل واحد منهم ثمانية، وكان لصاحب النصف تسعة، فصار مع ثمانية سبعة عشر، وكان حقه ثمانية عشر؛ لأنها نصف ستة وثلاثين، فانتقص من نصيبه سهم، وكان لصاحب الثلث ثلاثة، فصار مع ثمانية أحد عشر، وكان نصيبه الثلث اثني عشر، فانتقص من نصيبه سهم، وصاحب الربع صار له ثمانية لا غير، وكان نصيبه الربع تسعة، فانتقص من نصيبه سهم، وقال محمد في تخريجه: أن الموصى له بالنصف لما أخذ السدس ـ وهو سهمان من اثني عشر ـ بقيت عشرة، فتقسم بينهم، فصاحب الثلث يضرب بالثلث ـ أربعة ـ وصاحب النصف يضرب بالثلث أيضًا ـ أربعة ـ لأن حق صاحب النصف: الثلث، بعدما أخذ السدس، وصاحب الربع يضرب بالربع ـ ثلاثة ـ وقد[2] بقي عشرة، فيقسم بينهم على هذه السهام ـ وهي أحد عشر ـ وعشرة على أحد عشر لا تستقيم، فأضرب أحد عشر في اثني عشر، فصار مائة واثنين وثلاثين، وقد كان لصاحب النصف مرة سهمان، ضرب ذلك في أحد عشر، فصار اثنين وعشرين، وبقي مائة وعشرة ـ فأُجعِل كل عشرة سهمًا، فيأخذ صاحب النصف أربعين سهمًا؛ لأنه كان يأخذ من أحد عشر أربعة أسهم، وقد صار كل سهم عشرة[3]، وكذلك[4] يأخذ صاحب الثلث يأخذ أربعين سهمًا؛ لأنه كان يأخذ من أحد عشر أربعة أسهم، وقد صار كل سهم عشرة[5]. ويأخذ صاحب الربع ثلاثين

---

(١) في ق، ح، أ (ضرب ذلك في ثلاثة) بدل (تضرب في ثلاثة) والمعنى واحد.

(٢) في ش (فقد) بدل (وقد) والثانية أنسب للسياق.

(٣) قوله (لأنه كان يأخذ من أحد عشر أربعة أسهم، وقد صار كل سهم عشرة) سقط من ح. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) في ش (فكذلك) بدل (وكذلك) والثانية أنسب للسياق.

(٥) قوله (وقد صار كل سهم عشرة) سقط من ق، ك، ز، ط والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

سهما؛ لأنه كان يأخذ ثلاثة من أحد عشر، فالحاصل أن صاحب النصف أصاب مرة اثنين وعشرين، ومرة أربعين، جملته اثنان وستون، وكان حقه ستة وستين، وهو نصف الكل؛ فانتقص من نصيبه أيضًا أربعة، وصاحب الثلث أصاب أربعين، وكان حقه أربعة وأربعين - وهو ثلث الكل - فانتقص من نصيبه أيضًا أربعة. وصاحب الربع أصاب ثلاثين، وكان حقه ثلاثة وثلاثين - وهو ربع الكل - فانتقص من نصيبه ثلاثة[1].

٢٠٥٣- قال (أبوحنيفة): رجل أوصى بظهر دابته في سبيل الله، لا يجوز؛ لأنه لا يرى الوقف، ولا يمكن تصحيحه بطريق الوصية؛ لأنه مجهول من ينفق عليها[2].

وقال أبويوسف ومحمد: يجوز بطريق الوقت، وتكون في يد الإمام ينفق عليها من بيت المال[3].

٢٠٥٤- قال (أبوحنيفة): رجل أوصى لعبده بثلث ماله؛ صحت الوصية له، وعتق ثلثه؛ لأنه من جملة مال الميت، فملك ثلث نفسه، كما ملك ثلث[4] سائر أمواله، ومن ملك نفسه عتق، واستحق بثلث سائر أمواله، وسعى في ثلثي قيمته للورثة. وللعبد ثلث المال في سائر التركة؛ لأنه كالمكاتب عنده، والوصية لمكاتبه صحيحة، فإن لم يخرج من الثلث سعى فيما لا يخرج من الثلث لهم، وعليهم أن يردوا[5] إليه[6] ثلث ما في أيديهم، فإن كان في

في ق، ح، زيادة (وكذلك) ولا أثر لها.

(١) انظر المبسوط جـ٢٧ ص ١٥٠.

(٢) في ط (لأن من ينفق عليها مجهول)بدل (لأنه مجهول من ينفق عليها) والمعنى واحد.

(٣) ذكر في المبسوط قول أبي يوسف مع أبي حنيفة فقال: «ولو أوصى بظهرها للمساكين، أو في سبيل الله تعالى، كان باطلاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف: وقال محمد: هو جائز، وهذا لأن الوقف لا يتعلق به اللزوم، وإن وقف المنقول لا يجوز، وإن كان مضافًا إلى ما بعد الموت، وهو قول أبي يوسف. فأما عند محمد وقف المنقول جائز فيما هو متعارف» جـ ٢٧ ص ١٩٠، وانظر: البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٩٤.

(٤) (ثلث) سقطت من ش. والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٥) في ز، ط، ق (يؤدوا) بدل (يردوا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في ش (عليه) بدل (إليه) والمعنى واحد.

أيديهم شيء من جنس القيمة، وقعت المُقَاصَّة، وإن لم يكن، لم يتقاصُّوا إلا بالتراضي.

وقال أبويوسف ومحمد: يعتق كله، ويبدأ بالعتق من الثلث، فإن بقي من الثلث شيء دفع إليه، وهي [فرع][1] مسألة تجزؤ العتق[2].

٢٠٥٥ـ قال (أبوحنيفة): المريض إذا باع عبدًا، أو اشترى[3] بغبن[4]، وأعتق عبدًا؛ إن بدأ بالمحاباة، بديء بها، وسعى العبد بالقيمة، وإن بدأ بالعتق، ثم بالمحاباة، تحاصًا، والمشتري بالخيار.

وقال أبويوسف ومحمد: العتق[5] تقدم أوتأخر[6].

لهما: قول ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ «إذا كان في الوصايا عتق بديء به»[7] ولأن العتق لا يحتمل النقض بعد وقوعه، فكان أولى[8].

له: أن المحاباة إذا تقدمت، ترجحت من وجهين، أحدهما: السبق، والثاني: أنها معاوضة من وجه، فإنه جعل الخمسمائة ثمنًا لكل العبد، ولهذا لم يكن بعض العبد ربًا، ولهذا يملك بنفس العقد، بخلاف التبرع من كل وجه، والمعاوضة من كل وجه مقدم على العتق، فيعتبر خروجه من كل المال، والمعاوضة من وجه إذا اقترن به السبق كانت كذلك، بخلاف ما إذا بدأ بالعتق؛ لأنه صح بالسبق لعدم المزاحم، وكان معتبرًا من جميع الثلث، فإن وجدت المحاباة من بعد؛ تقع المزاحمة بينهما ضرورة؛ لأن العتق

---

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، أ، ق، والإثبات أفضل لزيادة إيضاح المعنى.

(٢) انظر المبسوط حـ ٢٨ ص ٧، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٥٩، والمسائل (١٠٢١، ١٠٥٨، ١٨١٣).

(٣) في ز، ق، ك، ط زيادة (عبدًا) وهي تكمل المعنى.

(٤) في ش، ز، ق، ط، ك زيادة (فاحش).

(٥) في ز، ح، أ، ق، ك، ط زيادة (أولى) وهي توضح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٩، ص ١٢٣، والبدائع ج١٠ ص ٤٩٣٣، والبناية ج١٠ص٤٧٩، ٤٨٠، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٩٧، ومختصر الطحاوي ص ١٦٠.

(٧) رواه البيهقي، كتاب الوصايا، باب الوصية بالعتق وغيره إذا ضاق الثلث عن حملها جـ ٦ ص ٢٧٧.

(٨) في ك، ط (أقوى) بدل (أولى) والمعنى واحد.

لايحتمل النقض - وإن كانت المحاباة أقوى؛ لأنها معاوضة بصيغتها، تبرع بمعناها - والإعتاق يقع صيغة ومعنى، فكانت المحاباة أقوى، والقوي يدفع الضعيف، لكن امتنع عن الدفع ضرورة أن العتق لا يحتمل الدفع بعد الثبوت، فتساويا حكمًا[1].

٢٠٥٦- قال (أبوحنيفة): فلو كانت محاباة، ثم عِتق، ثم محاباة، فنصف الثلث للمحاباة الأولى، والنصف للمحاباة الثانية مع العتق؛ لأن المحاباة الثانية تساوي المحاباة الأوليان فصار الثلث بين المحاباتين، ثم العتق يشارك المحاباة الثانية؛ لأنه يقدمها.

وعند أبي يوسف ومحمد: العتق أولى بكل حال، لمامر[2].

٢٠٥٧- قال (أبوحنيفة): ولو أعتق ثم حابى، ثم أعتق، فالثلث بين العتق الأول، وبين المحاباة، نصفين، لما مر أن العتق إذا سبق المحاباة تحاصا، ثم ما أصاب حصة المحاباة، كان لها لا غير؛ لأنها سبقت على العتق، وما أصاب العتق الأول ؛كان بين العتق الأول والثاني نصفين؛ لأنهما من جنس واحد. وعندهما: العتق أولى بكل حال، لما مر[3].

٢٠٥٨- قال (أبوحنيفة): إذا اشترى ابنه في مرض موته بألف درهم - وهي قيمته - وله ألفان سواه؛ عتق[4]، ويرث منه بالإجماع[5]، لخروجه من الثلث، ولا سعاية عليه.

وقال أبويوسف ومحمد: يسعى في قيمته[6].

لهما: أن العتق في المرض وصية، ولا وصية للوارث، فتجب السعاية نقضًا

(١) في ش، ز، ق، ك، ط (لأنه ترجح بالسبق وهو غير محتمل للنقض، فكان أولى) بدل (لعدم المراحم ... إلى ... فتساويا حكمًا) والثانية أفضل لما فيها من زيادة تفصيل

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ١٣٥، والبناية جـ ١٠ ص ٤٧٩ وما بعدها. وتبين الحقائق جـ ٦ ص ١٩٧. والبدائع جـ ١٠ ص ٤٩٣٤. وانظر أيضًا المسألة السابقة.

(٣) انظر المصادر السابقة، والمسألتين السابقتين .

(٤) في ق زيادة (العبد) ولا فائدة لها.

(٥) في ش، ق، ك، ط، ز (بالاتفاق) بدل (بالإجماع) والتعبير باللفظة الأولى أفضل، كي لا يعتقد أن المراد بالإجماع هو إجماع فقهاء الأمة.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ١٠.

للوصية معنى.

لـه: أنه لو أوجبنا السعاية عليه لبطلت من حيث وجبت؛ لأن السعاية إذا وجبت؛ صار كالمكاتب، والمكاتب لا يرث، وإذا لم يرث صارت الوصية لغير الوارث فصحت، فإذا[1] كان في الإيجاب إبطال، لا تجب[2].

٢٠٥٩ـ قال (أبوحنيفة): ولو أن المريض أعتق عبدًا آخر يساوي ألف درهم، ولا مال لـه غير هذين العبدين، والألفين، فعند أبي حنيفة: ثلث ماله بينهما نصفين، وذلك ألف وثلاثمائة، وثلاثة وثلاثون، وثلث؛ لأن كل ماله أربعة آلاف ـ وهو بينهما ـ لكل واحد منهما ستمائة، وستة وستون، وثلثان، فيسقط[3]، ويسعى في الباقي ـ وهي ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، ولا يرث؛ لأنه يستسعى[4].

وعند أبي يوسف ومحمد: الثلث كله للعبد، وعتق بغير سعاية؛ لأنه يخرج من الثلث، ولا وصية لابنه؛ لأنه وراث؛ لأن المستسعى عندهما حرٌ مديون، ويسعى الابن في كل قيمته، ردًا للوصية، ويسقط عنه مقدار ميراثه على[5] المقاصّة[6].

٢٠٦٠ـ قال (أبوحنيفة): ولو اشترى ابنه بألف درهم، وقيمته خمسمائة، وأعتق عبدًا آخر لـه، قيمته خمسمائة، ولا مال له غيرهما، فقد اجتمعت في هذه المسألة[7] ثلاث وصايا: وصية للبائع بزيادة خمسمائة على قيمته، ووصية لابنه بإعتاقه بالشراء، ووصية للعبد الآخر بإعتاقه؛ فالبائع أولى بالوصية؛ لأن المحاباة المتقدمة عنده أولى؛ فصار الثلث للبائع؛ فعلى العبدين أن يسعى كل واحد منهما في قيمته؛ لأن البائع استحق الثلث، ولا ميراث لابنه عنده؛

---

(١) في ش، ق، ك، ح، أ (وإذا) بدل (فإذا) والمعنى واحد.

(٢) في ط زيادة (وعندهما المستسعى حرّ مديون، فلا يؤدي إلى هذا) وفيها زيادة تفصيل وإيضاح.

(٣) في ش، ق، ك، ط، ز زيادة (هذا) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) في ش، ق، ك، ط، ز (مستسعى) بدل (يستسعى) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ك زيادة (سبيل) ولا تؤثر في تغيير المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ١١.

(٧) في ط (الوصية) بدل (المسألة) وتؤديان إلى المعنى المراد.

لأنه كالمكاتب

وعندهما: العتق أولى من المحاباة، فيصرف الثلث كله إلى العبد الآخر، لأن المستسعى حر عندهما، وهو[1] وارث، ولا وصية له، فيسعى الابن في كل قيمته، وعلى البائع أن يرد خمسمائة للمحاباة، ويرث الابن، لأنه حر[2].

٢٠٦١ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا أعتق أمته، ثم تزوجها ـ وهو مريض ـ ثم دخل بها، وقيمتها ألف، ومهر مثلها مائة، فإن كانت قيمتها، ومهر مثلها يخرجان من الثلث، فلها المهر والميراث، وجاز النكاح؛ لأنها عتقت من غير سعاية، فيصح[3] نكاحها، ويثبت حكمه، فإن لم يخرج، ولزمتها السعاية، صارت كالمكاتبة ـ عنده ـ فلايجوز نكاحها لمولاها، ولها الميراث[4] بالدخول بالعقد الفاسد[5]، فيدفع[6] لها مهر مثلها، ثم يدفع[7] الثلث مما بقي بعد المهر وسعت فيما بقي من قيمتها[8]؛ لأنه وصية، وهي من الثلث ولا ميراث لها لفساد نكاحها.

وقال **أبويوسف ومحمد**: النكاح جائز بكل حال؛ لأنها حرة، ولها مهر المثل، والزيادة عليه باطلة؛ لأنها وارثة، وتسعى في جميع قيمتها؛ لأنه لا وصية لوارثة، وتدفع[9] من قيمتها قدر مهر مثلها، وميراثها قصاصًا، وتسعى في الباقي[10].

---

(١) في ط (والابن) بدل (وهو) والمعنى مع الأولى أوضح.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ١١.

(٣) في ش، ك، (فصح) بدل (فيصح) والمعنى واحد.

(٤) في ز، ج، أ، ق، ك، ط (المهر) بدل (الميراث) والأولى أنسب للمعنى.

(٥) في ق زيادة (يرفع عنها قدر مهر مثلها، وقدر ثلث مال الميت، وسعت في الباقي) وفيها زيادة إيضاح وتفصيل.

(٦) في (فيرفع) بدل (فيدفع) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ك (يرفع) بدل (يدفع) والثانية أنسب للمعنى.

(٨) في ق (مما بقي من قيمتها) بدل (مما بقي بعد المهر وسعت فيما بقي من قيمتها) والثانية أفصل لما فيها من التفصيل.

(٩) في ك (وترفع) بدل (وتدفع) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ١١.

٢٠٦٢ـ قال (**أبوحنيفة**): رجل أوصى بأن يُشْتَرَى بكل ماله عبدٌ، فَيُعْتَق عنه، ولم يجز الورثة؛ بطلت الوصية.

وقال **أبويوسف ومحمد**: يُشْتَرَى بالثلث، ويعتق عنه[1]، ولو أوصى بأن يُشْتَرَى له نسمه بمائة درهم، وثلث ماله لا يبلغ مائة، بطلت عند **أبي حنيفة**، وقال **أبويوسف ومحمد**: يُشْتَرَى بالثلث ويُعْتَق عنه[2].

لهما: أن هذه وصية بالقربة، فتنفذ من الثلث، كما لو[3] أوصى أن[4] يحج عنه بكل ماله، أو بمائة من ماله، [وثلث ماله][5] لا يبلغ مائة[6].

له: أن الموصى له عبد يُشْتَرَى بكل ماله، أو بمائة من ماله[7] وهذا غير ذلك، فلا يصرف إليه، بخلاف الحج؛ لأن زيارة البيت لا تختلف.

٢٠٦٣ـ قال (**أبوحنيفة**): إذا[8] أوصى إلى عبد نفسه، والوارث كثير، وفي الورثة صغار وكبار؛ لا يجوز؛ لأن للكبير أن يبيعه[9]، فلا يمكنه تنفيذ الوصايا، فإن كان الورثة صغارًا؛ جاز عند **أبي حنيفة** .

وقال **أبويوسف ومحمد**: لا يجوز[10].

لهما: أنه إيصاء إلى عبد الغير؛ لأنه ملك[11] الورثة بعد موته[12]،

---

(١) قوله (ويعتق عنه) سقطت من ش، ط، ح، أ، ق والإثبات أفضل لاكتمال المعنى، ومن قوله (رجل أوصى ... إلى ... ويعتق) سقط من ك. والإثبات أفضل لمعرفة الحكم في هذا الجانب.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ١٦.

(٣) (لو) سقطت من ط. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٤) في ش، ط، ز (بأن) بدل (أن) والمعنى واحد.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أولى؛ لأن المعنى لا يستقيم بدونه.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٧٢.

(٧) قوله: (وثلث ماله ... إلى ... بمائة من ماله) سقط من ك وهو وهم من الناسخ. إذ المعنى لا يكتمل بدونه.

(٨) في ش، ك، ط (رجل) بدل (إذا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) في ز، ق (يمنعه) بدل (يبيعه) والأنسب أن يمنعه من التصرف، ويبيع نصيبه فيه.

(١٠) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٢٤، ٢٥، والبناية جـ ١٠ ص ٥٥٣.

(١١) في ش (يملكه) بدل (ملك) والمعنى واحد.

(١٢) (بعد موته) سقطت من ك. وإثباتها أفضل لاكتمال المعنى.

والإيصاء إلى عبد[1] الغير لا يجوز.

له: أنه إيصاء إلى من هو أهل التصرف، وليس ههنا من يمنعه عنه؛ لأن الصغير لا ولاية له، فصار كالإيصاء إلى مكاتب نفسه، أو مكاتب غيره.

٢٠٦٤ـ قال (أبوحنيفة): الوصي إذا باع مال نفسه من اليتيم، أو اشترى ماله لنفسه؛ جاز إذا كان خيرًا لليتيم، بأن اشترى بأكثر من قيمته، أو باع بأقل من قيمته.

وقال **محمد** : وهو قول **أبي يوسف** الأول ـ: لا يجوز بحال ـ وهو القياس[2].

لهما: أنه مأمور بالحفظ، فصار كالوكيل، والوكيل لايملك ذلك.

له: أنه قربان مال اليتيم ـ على وجه الأحسن ـ فيجوز بالنقص. وصار كالأب.

٢٠٦٥ـ قال (**أبوحنيفة**): الورثة إذا كان كلهم كبارًا، حضورًا، ولا دين، ولا وصية؛ فليس للوصي بيع شيء من التركة، لعدم الولاية على الكبار، فإن كان الكبار غُيَّبًا؛ فله بيع[3] العروض، دون العقار؛ لأنه له ولاية الحفظ، فإن كانت الورثة صغارًا فله بيع الكل؛ لأنه قائم مقام الأب، ولو كانوا صغارًا وكبارًا، فله بيع العروض والعقار، من نصيب الصغار والكبار ـ عند **أبي حنيفة** ـ

وقال **أبويوسف ومحمد** : له بيع العروض والعقار من نصيب الصغار[4]، دون[5] الكبار الحضور. فإن كانوا غُيَّبًا، باع عروضهم لا عقارهم[6].

لهما: أنه لا ولاية له على الكبار الحضور، ولا له بيع عقار الكبار[7]

---

(١) في ز، ق (ملك) بدل (عبد) والمعنى واحد.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٣٣.

(٣) في ق، ز (أن يبيع) بدل (بيع) والمعنى واحد.

(٤) في ق، ك، ط، ز (له بيع نصيب الصغار من العروض والعقار) بدل (له بيع العروض والعقار من نصيب الصغار) والمعنى واحد.

(٥) في ق، ك، ط، ز، زيادة (نصيب) وهي تزيد من وضوح المعنى.

(٦) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٣٥.

(٧) في ط، ك (العقار للكبار) بدل (عقار الكبار) ومعناهما واحد.

العَيْب؛ لأنه ليس من الحفظ.

٢٠٦٦ـ قال (أبوحنيفة): إذا كان على الميت دين، وأوصى بوصية، وهي دراهم، أو دنانير، ولا دراهم، ولا دنانير في التركة، والورثة كبار حضور، فللوصي بيع كل التركة لهذه الحاجة[١].

وقال **أبويوسف ومحمد**: ليس له ذلك إلا في قدر الدين، والوصية.

لهما: أن البيع لأجلهما، فلايجوز إلا بقدرهما[٢].

له: أن كل جزء من التركة مشغول بذلك[٣]، فإنه لو[٤] هلك شيء من التركة، يجب[٥] قضاء الدين، وتنفيذ الوصية من الباقي[٦]، فكان له ولاية بيع الكل[٧].

٢٠٦٧ـ قال (أبوحنيفة): الوصي إذا حضره الموت فأوصى إلى رجل في تركة نفسه؛ صح وصار وصيًا في تركته وتركة موصيه ـ في ظاهر الرواية ـ

وروي عنهما: أنه يصير وصيًا في تركته خاصة[٨].

---

(١) (لهذه الحاجة) سقطت من ش، ح، أ، ق، ك، ط، ز ولايؤثر سقوطها في تغير المعنى.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٣٤، ٣٥.

(٣) في ش (لذلك) بدل (بذلك) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ش، ق، ك، ط (إذا) بدل (فإنه لو) والمعنى واحد.

(٥) (يجب) سقطت من ح. والمعنى لا يتم بدونها.

(٦) في ك، ط (يجب من الباقي) بدل (يجب قضاء الدين، وتنفيذ الوصية من الباقي) والثانية أفضل لأنها أكمل.

(٧) في ح مسألة زائدة:

قال (أبوحنيفة): إذا خرج من بلده حاجًا، فمات في الطريق وأوصى أن يُحَجَّ عنه، حُجَّ عنه من بلده عنده، وقال أبويوسف ومحمد: يحج عنه من حيث بلغ.

لهما: أن سفره تعلق به القربة، فيسقط الغرض في تلك المسافة. قال الله تعالى: ﴿وَمَن يَخْرُجْ مِنۢ بَيْتِهِۦ مُهَاجِرًا إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ﴾. (سورة النساء: ١٠٠).

له: أن ما فعل من الخروج قبل الوصول قد بطل بموته، لقوله ـ ﷺ ـ: «كل عمل ابن آدم ينقطع بموته إلا الثلاث: ولد صالح يدعو له بالخير، وعلم علمه الناس ينتفعون به، وصدقة جارية». انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٧٣.

(٨) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٢٢، ٢٣.

لهما: أنه نص على الإيصاء في تركة نفسه[1]، فيقتصر عليه.

له: أن تركة موصيه تركته أيضًا، وله ولاية التصرف فيها أيضًا.

٢٠٦٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لرجل بجارية، ثم مات الموصي، فولدت الجارية أولادًا، أو اكتسبت اكتسابًا[2]، ثم قبل الموصى له الوصية؛ فالكل له ـ إن خرج من الثلث ـ وإن لم يخرج، فعند أبي حنيفة: ينفذ من الأم أولاً، ثم من الولد، والكسب.

وقال أبويوسف ومحمد: ينفذ من ذلك كله[3].

لهما: إن الحادث بعد الوصية قبل القبض، كالموجود عند العقد، فصار كأنه أوصى بالكل.

له: إن الحكم يثبت في الولد، والكسب تبعًا للأم، فلا يجوز إثبات الحكم في التبع على وجه يبطل الحكم[4] في الأصل، أو في نفسه[5].

٢٠٦٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لأهل فلان بكذا، فأهله: زوجته عند أبي حنيفة.

وقال أبويوسف ومحمد: كل من[6] في عياله[7].

لهما: أن الاسم يطلق عليه[8]، قال الله تعالى: خبرًا، عن يوسف ـ صلوات الله عليه ـ ﴿وَأْتُونِي بِأَهْلِكُمْ أَجْمَعِينَ﴾[9] فيحمل على الكل.

---

(١) في ز، ق، ك، ط (تركته) بدل (تركه نفسه) والمعنى واحد.

(٢) (اكتسابًا) سقطت من ط. وذكرها أفضل للإيضاح. في أ، ق، ك (أكسابًا) بدل (اكتسابًا) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٩ ص ١٣، والبناية جـ ١٠ ص ٤٦٩، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٩٦٠.

(٤) (الحكم) سقطت من ش، والمعنى لا يكتمل بدونها.

(٥) في ش، ط، ز، ق، ك (بعضه) بدل (نفسه) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ق زيادة (كان) ولا أثر لها في تغير المعنى.

(٧) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٨٢، والبناية جـ ١٠ ص ٥٠٨.

(٨) في ط (عليهم) بدل (عليه) والأولى أنسب لأن العيال جمع.

(٩) سورة يوسف: ٩٣.

له: أن غالب الاستعمال في الزوجة، قال الله تعالى: ﴿وَسَارَ بِأَهْلِهِۦٓ﴾[1] ويقال. من تأهل ببلدة فهو منها[2] [أي تزوج]، فلا يتناول [غيرها][3] بالشك.

٢٠٧٠ـ قال (أبوحنيفة): إذ اوصى له بسهم، فله أدنى سهام الورثة إذا لم يجاور السدس؛ لأنه أقل ـ وهو متيقن ـ فإن جاوز، فله السدس؛ لمامر في كتاب الإقرار: أن السهم عند أبي حنيفة السدس[4].

وقال أبويوسف ومحمد: للمُوصَى له أدنى سهام الورثة، إلا أن يكون أكثر من الثلث، فله الثلث، فلا يزاد على الثلث[5]؛ لأن محل الوصية الثلث[6].

٢٠٧١ـ قال (أبوحنيفة): [إذا][7] أوصى، دمي[8] بأرض له تبنى بيعة، أو كنيسة،

---

(١) سورة القصص: ٢٩.

(٢) في ش، ك، ح، أ (منهم) بدل (منها) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في الأصل، أ (غيرهما) وهو غير صحيح، والصحيح ما أثبتناه، لدلالتها على الزوجة.

(٤) انظر المسألة: ١٧٥٧.

(٥) قوله (فلا يزاد على الثلث) سقط في ق، ش، ك، ز ح، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٦) قال في المبسوط: «وإذا أوصى لرجل بسهم من ماله فله أحسن سهام ورثته، سهام يزاد ذلك على الفريضة إلا أن يكون أحسن السهام أكثر من السدس، فلا يزاد عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله ـ وفي موضع آخر قال: له السدس، فيتناوله فيما إذا لم يكن في سهام ورثته أقل من ذلك. وعلى قول أبي يوسف ومحمد ـ رحمهما الله ـ يزاد على الفريضة للموصى له بسهم كسهم أحدهم، قل أو كثر، إلا أنه إذا زاد على الثلث رد إلى الثلث إن لم تجز الورثة، لا لأن السهم لا يتناول ذلك، بل لأن الوصية لاتنفذ فيما زاد على الثلث بدون الاجازة» جـ ٢٨ ص ٨٧، وذكر في البناية الخلاف كما أورده المؤلف هنا. انظر البناية جـ ١٠ ص ٤٤٢، وقال الزيلعي: «إذا أوصى بسهم أو بجز من ماله، كان بيان ذلك إلى الورثة، فيقال لهم: أعطوه ما شئتم؛ لأنه مجهول، يتناول القليل والكثير، والوصية لا تمتنع بالجهالة، والورثة قائمون مقام الموصي، فكان إليهم بيانه. سَوّى هنا بين السهم والجزء، وهو اختيار بعض المشائخ. جـ ٦ ص ١٨٩، ثم ذكر الزيلعي -بعد هذا- الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه، كما ذكره الشيخ الشلبي في حاشيته على تبيين الحقائق. كما أورده المصنف هنا. (نفس المصدر السابق) وانظر الجامع الصغير ص ٤٢٨، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٩٦.

(٧) (إذا) سقطت من الأصل، وإثباتها أفضل للإيضاح.

(٨) في ش، ق، ك، ز (الذمي) بدل (ذمي) والمعنى واحد.

أو بيت نار، أو بعمارة ذلك ـ جاز عند **أبي حنيفة**، خلافًا **لهما**[1].

[**لهما**: أنه معصية.

له: أنه قربة في اعتقادهم وقد أمرنا أن نتركهم وما يدينون][2].

(1) في ش، ق، ك، ط، ز (وقالا: لا يجوز) بدل (خلافا لهما) وتؤديان إلى المعنى المراد. انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٩٤، ٩٥، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٦٢. والبناية حـ ١٠ ص ٥٣٨، وما بعدها.

(2) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لمعرفة الحجة من الجانبين. والمسألة بكاملها سقطت من أ، ج. والأفضل إثباتها لمعرفة الحكم في هذه المسألة.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

٢٠٧٢- قال (**أبويوسف**): إذا أوصى لقاتله، وأجازت الورثة؛ لايجوز.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: يجوز- ذكر قوله في الزيادات -[١].

لـه: أن امتناع [جواز][٢] الوصية لـه بجنايته[٣]، وهي قائمة بعد الإجازة.

لـهما: أن امتناع جواز الوصية لحق الورثة، كامتناع جواز الوصية للوارث، بدليل أن نفعه عائد إليهم، ثم ذلك يجوز بإجازتهم، فكذا هذا.

٢٠٧٣- قال (**أبويوسف**): رجلان شهدا بدين على الميت لرجلين، ثم شهد المشهود لهما للشاهدين بدين على الميت؛ لا تقبل شهادتهم.

قال **أبوحنيفة ومحمد**: يقبل الشاهدان[٤]جميعًا[٥].

لـه : أن أحد الفريقين إذا قبض شيئًا من التركة بدينه، يشركه الفريق الآخر فيه، فصار شاهدًا لنفسه، وصار[٦] كالشهادة بالوصية بالثلث.

لهما: أن كل فريق شهد[٧]، بالدين في الذمة، ولا شركة في ذلك، ولهذا لو تبرع أجنبي بقضاء [دين][٨] أحدهما، لا يشركه الآخر فيه، إلا أنه قد

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٧٧، والبناية جـ ١٠ ص ٤١٤ والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٦٠

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات أفضل لإيضاح المعنى.

(٣) في ح، أ، ك (لجنايته) بدل (بجنايته) والمعنى واحد. وفي ط (بالجناية) بدل (له بجنايته) والمعنى واحد.

(٤) في ش، ز، ح، أ، ق، ك، ط (الشهادتان) بدل (الشاهدان) والأولى أفضل؛ لأن القبول يكون للشهادة، وليس للشاهد.

(٥) انظرالمبسوط جـ ٢٨ ص ٨٢.

(٦) في ش (فصار) بدل (وصار) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ط (شهدا) بدل (شهد) والثانية أفضل لموافقتها قواعد النحو .

(٨) (دين) سقطت من الأصل، ح، ط، والمعنى لا يستقيم بدونها.

ثبت له[1] الشركة في المقبوض بعد القبض، ضرورة أنه مال اليتيم[2]، وقد تعلق بحق[3] الغريمين[4] وذا لا يوجب تهمة عند الشهادة، بخلاف الوصية في الثلث[5]؛ لأنهما يشتركان[6] في الثلث أصلاً.

٢٠٧٤- قال (أبويوسف): إذا أوصى إلى رجلين، ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وقال أبوحنيفة ومحمد: لا ينفرد إلا في سبعة أشياء: كالكفن[7] وقضاء الدين من العين، وتنفيذ الوصية في عين، ورد الودائع[8]، وشراء الطعام، والكسوة للصغير، والخصومة، وقبول الهبة[9].

له: أن الوصية تَصَرُّفٌ[10] بحكم الولاية، لا بالأمر، لأنه يبطل بالموت، والولاية لا تتجزأ، فيثبت لكل واحد[11] على الكمال، كما في الأشياء السبعة.

لهما: إن الميت رضي برأيهما، لا برأي أحدهما، فوجب اعتبار ذلك، إلا فيما فيه ضرورة، كما في بعض الأشياء السبعة، أو فيما [لا][12] يحتاج إلى الوصايا[13]، كقبول الهبة ونحوه، وههنا لا ضرورة، فيعتبر.

---

(١) (له) سقطت من ز، ك، ط، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٢) في ح، ق، ك، ز، ط (الميت) بدل (اليتيم) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ز، ح، ق، ك، ط (به حق) بدل (بحق) والأولى أنسب للمعنى.

(٤) في ط زيادة (فلم يصر شبهة؛ لأن الشبهة إنما تعتبر عند القضاء، ولا شبهة حينئذ) وفيه زيادة إيضاح للمعنى. وقول (ضرورة أنه مال اليتيم، وقد تعلق بحق الغريمين) سقط من ش. وإثباته أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) في ش، ز، ق، ك، ط (بالثلث) بدل (في الثلث) والأولى أنسب للمعنى.

(٦) في ش (لا يشتركان) بدل (يشتركان) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ط، ش، ز، ح، أ، ق، ط (شراء الكفن) بدل (كالكفن) والأولى أنسب للمعنى.

(٨) في ح، أ (الوديعة) بدل (الودائع) والمعنى واحد.

(٩) في ش، ق، زيادة (له) وهي توضح المعنى. انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٢٠، ٢٧، والبناية جـ ١٠ ص ٥٥٧.

(١٠) في ط، ش، ز، ح، ق، ك (الوصي يتصرف) بدل (الوصية تصرف) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(١١) في ز، ق، ك زيادة (منهما) وهي توضح المعنى.

(١٢) سقط مابين القوسين من الأصل، ش والمعنى لا يستقيم بدونه.

(١٣) في ش، ز، أ، ق، ك (الوصاية) وفي ح (الوصايات) بدل (الوصايا) والأولى أنسب للمعنى.

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

٢٠٧٥ـ قال (محمد): إذا أوصى لذوي قرابته، يدخل فيه الجد، وولد الولد ـ ذكره في الزيادات ـ

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: لا يدخل[١].

له: أنهما من جملة الأقارب حقيقة، وإنما خرج الوالد والولد بالنص، فبقي غيرهما داخلاً.

لهما: أن هذا [الاسم][٢] لايتناول الوالدين، والمولودين عرفًا، دل عليه أنه عطفه على الأقارب[٣]، لقوله تعالى: ﴿ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾[٤] والجد كالوالد، والنافلة كالولد.

٢٠٧٦ـ قال (محمد): ولوقال: ثلث مالي لفلان، والمساكين، فثلثه لفلان، وثلثاه للمساكين.

وقال **أبوحنيفة وأبو يوسف**: نصفه لفلان، ونصف للمساكين[٥].

له: أنه ذكر المساكين باسم الجمع، وهو يتناول الإثنين فصاعدًا في باب الميراث، لما عرف. والوصية أخت الميراث.

لهما: أنه لا يمكن صرف هذا الاسم إلى الجنس، فيصرف إلى واحد[٦]، لما عرف[٧]، وعلى هذا[٨]

---

(١) انظر البدائع حـ ١٠ ص ٤٨٧٩.

(٢) سقط ما بين القوسين في الأصل، أ، ش، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٣) في ز (عطف الأقارب على الوالدين) بدل (عطفه على الأقارب) والأولى هي الصواب.

(٤) سورة البقرة: ١٨٠.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٥٩، والبناية جـ ١٠ ص ٤٥٥ .

(٦) في ش، ق، ك، ط، ز (الواحد) بدل (واحد) والمعنى واحد.

(٧) في ق، ك، ط، ز زيادة (وعلى هذا إذا أوصى للمساكين، فيصرف إلى واحد جاز عندهما، خلافًا له)، وفيها إيضاح حكم متعلق بهذه المسألة

(٨) في ش، ق، ط، ز (قال في الجامع الصغير) بدل (وعلى هذا) والثانية أفضل لبيان أن هذه الحالة أيضًا على هذا الخلاف المذكور في المسألة هذه. ثم إن في الجامع الصغير لم يورد

[إذا][1] أوصى لأمهات أولاده، وهن ثلاث، وللفقراء أو المساكين، قسم الثلث على خمسة[2]: ثلاثة لأمهات أولاده، وسهم للفقراء وسهم للمساكين عند أبي **حنيفة وأبي يوسف**. وعند **محمد**: على سبعة[3]: ثلاثة لهن، وللفقراء سهمان، وللمساكين سهمان، بناء على مامر.

٢٠٧٧ـ قال (**محمد**): إذا أوصى إلى رجل في المال لعين[4]، وإلى آخر في تقاضي الدين، فهما وصيان جميعًا فيهما ـ استحسانًا ـ عند **أبي حنيفة وأبي يوسف**.

وقال **محمد**: كل واحد منهما وصي فيما جعله وصيًا فيه.

وعلى هذا إذا جعل أحدهما وصيًا لبعض أولاده، وميراثهم[5]، وجعل الآخر وصيًا للبقية، وميراثهم. وذكر هلال في كتاب الوقف قول أبي يوسف مع محمد[6].

له: أنه ائتمن كل واحد منهما في شيء لم يأتمن فيه الآخر[7] وخصه، فيختص به، وإن[8] كان بناؤه على العموم، كالمضاربة بتخصيص بعض التجارة[9] أثبت الاختصاص به[10].

لهما: أن العين قد تصير دينًا بالاستهلاك، والدين قد يصير عينًا بالقبض، فحصلت الوصيتان في كل الأموال ضرورة. والله أعلم.

قول محمد: انظر الجامع الصغير ص ٤٢٧.

(١) سقط مابين القوسين من الأصل، أ. والمعنى لا يستقيم بدونه

(٢) في ط زيادة (أسهم) وهي تميز العدد.

(٣) انظر الفقرة السابقة.

(٤) في ق، ك، ز (المعين) بدل (العين) وتؤديان إلى نفس المعنى.

(٥) في ق (ولده وميراثه) وفي ك، ط، ز (ولده وميراثهم) بدل (أولاده وميراثهم) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٦) انظر كتاب الوقف لهلال (الورقة ٣٩)، وفي المبسوط ذكر أيضًا قولاً آخر لأبي يوسف مثل قول محمد: انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٢٦، ٢٧.

(٧) في ش، أ، ق، ط، ز (الآخر به) بدل (فيه الآخر) ومعناهما واحد.

(٨) في ش (فإن) بدل (وإن) والثانية أنسب للسياق.

(٩) في ش، ق، ك، ط (التجارات) بدل (التجارة) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ق، ز (ثبت الاختصاص عند التخصيص) بدل (أثبت الاختصاص به) والمعنى واحد. وفي ك، ط (بعض التجارات عند التخصيص به) بدل (بعض التجارة ثبت الاختصاص به) والثانية أنسب للمعنى.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فـــــيـــــه

٢٠٧٨ـ قال (أبوحنيفة)٠ إذا أوصى بِسُكْنَى داره لرجل، ولا مال له غيرها، فأراد الورثة أن يبيعوا الثلثين، روي عن **أبي حنيفة**: أنه ليس لهم ذلك.

وقال **أبويوسف** : لهم ذلك[١].

لـه: أن الوصية بالسكنى دون الوصية بالرقبة، ولو أوصى[٢] بكل الدار كان لهم أن يبيعوا الثلثين، فهذا أولى.

لأبي حنيفة: أن حقه في ثلث السكنى شائع في كل الدار، وفي بيع شيء منها إبطال السكنى في ذلك، فلا يجوز. والله أعلم.

(١) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٨٢، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٨٩.

(٢) في ق، ز (ولهذا لو أوصى) بدل (ولو أوصى) والمعنى واحد.

باب قول أبي حنيفة على خلاف محمد، ولا قول لأبي يوسف فيـــه

٢٠٧٩ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى لجيرانه، فهو للملازقين[١]ـ وهو قول زفر.

وقال محمد: الجيران كل من يصلي في مسجد تلك السكة ـ ذكر في الزيادات.

وروى الحسن بن زياد[٢]، عن أبي حنيفة كذلك[٣].

له: انهم جيران تسمية وعرفًا، ولهذا، يقال[٤]: جار ملازق، وجار غير ملازق. فتناول الكل.

لأبي حنيفة: إن الجار المطلق هو الملازق، ولهذا يثبت حق الشفعة له دون غيره، قال ـ ﷺ ـ: «الجار أحق بسقبه»[٥] وذلك هو الملازق[٦]

---

(١) في ط (المتلازقين) بدل (الملازقين) والثانية أبلغ في التعبير عن المعنى.

(٢) (ابن زياد) سقطت من ش. والإثبات أفضل لإزالة اللبس، فمن اسمه الحسن أكثر من واحد.

(٣) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٨٤، ٤٨٨٥، والبناية جـ ١٠ ص ٤٩٦.

(٤) في ش (قال) بدل (يقال) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) سبق تخريجه في المسألة: (١٦١٨).

(٦) في ط (المتلازق) بدل (الملازق) والثانية أبلغ في التعبير عن المعنى.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد، ولا قول لأبي حنيفة فيه

٢٠٨٠ـ قال (أبويوسف): إذا أوصى لرجل بخاتم، وفَصِّهِ لآخر في عقد واحد؛ فلكل واحد منهما ما أوصى له، فإن كانا في عقدين، فعند أبي يوسف: هو كذلك، وعند محمد: الخاتم للذي إذا أوصى له، والفَصُّ بينهما نصفين ـ قاله في الزيادات ـ وكذا إذا أوصى بدار لرجل، وبيتًا منها[1] لآخر، وبجارية لإنسان، وما في بطنها لآخر، وبالتمر لرجل، وبقوصرته[2] لآخر[3]، وبالنخل لرجل[4] وبتمرها لآخر[5].

لمحمد: أن تسمية الخاتم تسمية الفص[6]، وقد جعله للثاني، من غير رجوع عن الأول، فاجتمعت فيه وصيتان، فاشتركا فيه.

لأبي يوسف: أن الفص يدخل في الوصية الأولى[7] دلالة وقد جعلها للثاني نصًا، فبطلت الدلالة[8].

٢٠٨١ـ قال (أبويوسف): ولو أوصى بشيء لإنسان، ثم جحد [تلك][9] الوصية،

---

(١) في ط، ق، ك (وبنائها) بدل (وبيتًا منها) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش (وبقوصره) بدل (وبقوصرته) والثانية أفضل لأن القوصرة لفظ مؤنث. وهي وعاء من قصب يرفع فيه التمر من البوارى. (لسان العرب جـ ٥ ص ١٠٤).

(٣) في ط (لرجل آخر) بدل (لآخر) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٤) في ط، ش، ز، ق، ك (لإنسان) بدل (لرجل) والمعنى واحد.

(٥) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٨٤، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٩٥٥.

(٦) في ش، ز (للفص) بدل (الفص) والمعنى واحد.

(٧) في ش، ط، ز، ق (وصية الأول) بدل (الوصية الأولى) والمعنى واحد.

(٨) قوله (لأبي يوسف: أن الفص . . . إلى . . . فبطلت الدلالة) سقط من ك والإثبات أفضل لمعرفة حجة أبي يوسف، وفي ز زيادة (وقول أبي حنيفة مضطرب) وفيها إيضاح وزيادة تفصيل.

(٩) في الأصل (لكل) وهو لا يناسب المعنى.

فهو رجوع - قاله في الأصل[1] - وفي الجامع الكبير ليس برجوع[2] وروى العلاء[3] عن أبي يوسف: أنه رجوع، ورواه عن محمد: أنه ليس برجوع[4].

وجه رواية الرجوع: أن الوصية تحتمل الرد، والنقض فصار الجحود رجوعًا، كجحود التوكيل[5]: عزلاً، وجحود المتبايعين[6]: إقالة[7].

وجه الرواية الأخرى: أن الوصية تمليك بعد الموت فكان صادقًا في قوله «لم أملكه في الحال»، فلا يكون رجوعًا.

٢٠٨٢- قال (أبويوسف): إذا أوصى لبني فلان، وفلان أبُ أولادٍ[8] ذكور وإناث،

---

(١) النسخة المطبوعة من كتاب الأصل ليس فيها كتاب الوصايا، وإنما وجد على هوامش النسخ التي اعتمد عليها محقق كتاب الجامع الكبير وهي النسخة الرومية، والتونكية، قال: «وفي كتاب الوصايا من الأصل أنه إذا قال: لم أوص لفلان، بشي وقد كان أوصى فهذا رجوع، وفي نوادر ابن سماعة أنه إذا قال: لم أوص له، فليس برجوع، وإن قال: لا أوصى له فهو رجوع، وكذلك ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف في نوادر أبي يوسف - وفي كتاب الوصايا من الأمالي أنه إذا أوصى بالثلث لإنسان، ثم قال: الذي أوصيت به لفلان فهو لفلان، فهو إبطال للوصية الأولى، فإن لم يقبل الآخر، أو مات قبل الموصي، فالوصية تامة للأول على حالها، وكذلك إن كان الموصى له الآخر وارثًا، فالوصية للأول». انظر الجامع الكبير ص ٢٩٥.

(٢) انظر الجامع الكبير ص ٢٩٥، والمرجع السابق.

(٣) في ك، ط، ز، ح، أ، ق (المعلى) بدل (العلاء) والصواب الأولى، إذ ليس في أصحاب أبي يوسف من اسمه العلاء، وإنما المعلى بن منصور الرازي، وهو ممن أخذ الفقه عن الاثنين جميعًا. (انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٦٣، وأخبار أبي حنيفة وأصحابه للصميري ص ١٥٤).

(٤) انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٦٣، والبناية جـ ١٠ ص ٤٣٤. والبدائع جـ ١٠ ص ٤٩٤٩.

(٥) في ز، زيادة (يكون) وهي توضح المعنى.

(٦) في ك، ز، ق (المتعاقدين) بدل (المتبايعين) ... وتؤديان إلى المعنى المراد، وفي ز زيادة (يكون) وهي توضح المعنى.

(٧) في ك زيادة (فسخ وإقالة) ولا أثر لها في تغيير المعنى. وقوله (عزلاً، وجحود المتبايعين إقالة) سقط من ط. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٨) في ق (لفلان أولاد ذكور وإناث) وفي ش، ك، ز (وفلان أب أولاد وهم ذكور وإناث) بدل (وفلان أب أولاد ذكور وإناث) والمعنى واحد.

فالوصية للذكور لا غير.

وقال محمد: يتناول الكل[1].

له: أن اسم البنين يتناول الذكور، والإناث عند الاختلاط، وكذلك[2] اسم الأخوة للإخوة والأخوات[3] بالنص، قال الله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ﴾[4] فيتناول الكل.

لأبي يوسف: أن البنين جمع[5] الإبن، واسم الإبن لا يتناول البنت، فكذا هذا، إلا إذا قام الدليل بخلاف هذا الأصل.

٢٠٨٣ـ قال (أبويوسف): ولو أوصى لمواليه، وله موالي الأب[6]، ومات أبوه، وورث ولاءهم، فالثلث لهم.

وقال محمد: لا شيء لهم[7].

له: أنه لم يعتقهم، فلم يكونوا[8] مواليه حقيقة.

لأبي يوسف: إنهم مواليه حكمًا، فيتناولهم مطلق الاسم.

٢٠٨٤ـ قال (أبويوسف): رجل له [ثلاثة][9] بنين، أوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم، وبثلث ماله لآخر، فأجازوا[10]، فالفريضة من ستة، لصاحب الثلث

---

(١) وعن أبي حنيفة روايتان: لأولى مع أبي يوسف، والأخرى مع محمد. (انظر البدائع جـ١٠ ص ٤٨٦٩، والمبسوط جـ ٢٧ ص ١٥٨، والبناية جـ ١٠ ص ٥١٣).

(٢) في ط (وكذا) بدل (كذلك) والمعنى واحد.

(٣) قوله (للإخوة والأخوات) سقط من ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح. وانظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٧١.

(٤) سورة النساء: ١٧٦.

(٥) في ز (اسم لجمع) بدل (جمع) ونؤديان إلى المعنى المراد.

(٦) في أ، ف، ك، ط، ز، ح (أب) بدل (الأب) والمعنى واحد.

(٧) انظر البناية جـ ١٠ ص ٥٢٠، والعناية على هامش تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ٤٠٩، والجامع الكبير ص ٢٨٨.

(٨) في ش، ق، ك، ز (يكن) بدل (يكونوا) والثانية أنسب للمعنى. لأن السياق حول الموالي وهو جمع.

(٩) في الأصل، ح، أ، ك (ثلاث) وهو لا يوافق قواعد النحو.

(١٠) في ش زيادة (الورثة) ولا فائدة لهذه الزيادة.

اثنان، وللموصى له بمثل نصيب أحدهم واحد[١]، ولكل واحد من البنين سهم؛ لأنهم لما أجازوا، وجب تنفيذ الكل، والثلث سهمان، من ستة ونصيب أحدهم واحد من ثلاثة، فإذا زيد على ثلاثة[٢] صار واحدًا من أربعة، وصار على ما قلنا. وإن لم تجز الورثة، فالثلث بينهم[٣] أثلاثًا عند أبي يوسف.

وقال محمد: الثلث بينهما على خمسة، لصاحب الثلث ثلاثة، ولصاحب النصف[٤] سهمان[٥].

له: أن صاحب الثلث مع البنين يكون له الثلث، والباقي[٦] بين البنين أثلاثًا، وذلك يخرج من تسعة، له ثلاثة، وكذا[٧] كل واحد من البنين سهمان، وصاحب النصيب[٨] له كنصيب أحدهم ـ وهو سهمان ـ فكان أخماسًا.

لأبي يوسف: أن عند[٩] الإجازة كان لصاحب الثلث في الكل سهمان[١٠]، ولصاحب النصف[١١] سهم، فصار في الثلث كذلك.

٢٠٨٥ـ قال[١٢] (أبويوسف): إذا قال الرجل، أوصيت للمسجد؛ فهي باطلة، إلا أن يقول: ينفق على المسجد.

وقال محمد: يصح، ذكره في رواية هشام[١٣].

---

(١) أي سهم واحد.
(٢) في ش، ق (الثلاثة) بدل (ثلاثة) والمعنى واحد.
(٣) في ق، ز، ط (بينهما) بدل (بينهم) والثانية أفضل لدلالتها على الجمع.
(٤) في ح، أ، ق، ط، ز (النصيب) بدل (النصف) والأولى أنسب للسياق.
(٥) المبسوط جـ ٢٨ ص ١٠٩.
(٦) في ق، ز، زيادة (وهو الثلثان) وهي توضح المعنى.
(٧) (كذا) سقطت من ح، ش، أ، ق، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.
(٨) في ش (النصف) بدل (النصيب) والثانية أنسب للمعنى.
(٩) (عند) سقطت من ش، والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.
(١٠) (سهمان) سقطت من ش، وذكرها أفضل لاكتمال المعنى.
(١١) في ط، أ، ح، ز، ق، ك (النصيب) بدل (النصف) والأولى أنسب للمعنى.
(١٢) (قال) سقطت من ش. والإثبات أفضل لمناسبة السياق.
(١٣) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٩٥.

له: أنه أمكن تصحيحه بالحمل على الصرف إلى مصالحة، فيحمل عليه.

لأبي يوسف: أن المسجد ليس من أهل الملك، والوصية تمليك، فإذا ذكر النفقة[1] كان وقفًا[2] على مصالحه حينئذ.

٢٠٨٦ـ قال (أبويوسف): لو[3] أوصى بثلث ماله في سبيل الله، فسبيل الله تعالى هو الغزو،

وقال محمد: الحاج والغازي[4]، حتى[5] لو أعطى الوصي حاجًا منقطعًا جاز[6].

له: أن هذا من سبيل الله، روي أن رجلاً جعل ناقته في سبيل الله، فأرادت امرأته أن تحج عليها، فسأل زوجها عن ذلك رسول الله ـ ﷺ ـ فقال: «الحج من سبيل الله»[7]

لأبي يوسف: أن المتفاهم[8]، والمتعارف هو الجهاد، وإليه ينصرف قوله تعالى في آية الصدقات. ﴿وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾[9] فينصرف إليه.

٢٠٨٧ـ قال[10] (أبويوسف): إذا قال الوصي، أدّيتُ خَرَاجَ الصبي، أو قال: أبق عبده، فأتى به رجل من مسيرة سفر، فأدّيتُ جُعْلَهُ، صُدِّقَ من غير بينة.

وقال محمد: لا يُصَدَّقُ إلا ببينة[11]. والمسألة في الجامع [الكبير][12].

---

(١) في ز، ك، ق، ط زيادة (عليه) وهي توضح المعنى.

(٢) في ز، ق (واقفًا) بدل (وقفًا) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش، ط (ولو) وفي ق (إذا) بدل (لو) وتؤدي جميعها إلى المعنى المراد.

(٤) (الغازي) سقطت من ط والإثبات أفضل لاكتمال الحكم، وفي ق، ز (المنقطع) بدل (والغازي) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) قوله (الحاج والغازي حتى) سقط من ش، ك والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٦) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٦ ص ٦٦٤ .

(٧) سبق تخريجه في المسألة (١٣٩٩).

(٨) في ك (المعتاد) بدل (المتفاهم) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٩) سورة التوبة: ٦٠.

(١٠) (قال) سقطت من ش والإثبات أفضل لمناسبة السياق.

(١١) في ك (من غير بينة) بدل (إلا بينة) والمعنى واحد.

(١٢) سقط ما بين القوسين من الأصل، أ. والأفضل إثباته لتحديد الكتاب المعني. انظر الجامع

له : أن هذا أمر قد يكون، وقد لا يكون، ولا غلبة فيه[1]، فلا يصدق إلا بحجة، كما إذا قال : قضى القاضي بنفقة ذي رحم محرم منه في ماله، فأديتها.

لأبي يوسف: أنه أمين في حوائج الصبي، وهذا من حوائجه، فيصدق كما في نفقته، ونفقة عبيده، بخلاف نفقة محارمه؛ لأنها ليست من حوائجه[2].

الكبير ص ٢٩٧، ٢٩٨. وحاشية ابن عابدين جـ ٦ ص ٧٢٠.

(١) في ش (ولا بينة عليه) وفي ق (ولا عليه بينة) بدل (ولا غلبة فيه) والأولى والثانية أنسب للمعنى.

(٢) في ش، ك، زيادة (من حوائج الصبي) وفي ط، ز، ق (من حاجة الصبي) بدل (من حوائجه) وتؤدي جميعها إلى المعنى.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

٢٠٨٨ـ قال (أبوحنيفة): إذا أوصى بأن يباع عبده من فلان بألف درهم[١]، وقيمته ألف درهم، وأوصى بجميع ماله لآخر، ومات، ولا مال له إلا هذا العبد. فهي مسألة باب العروس[٢] ـ في الزيادات ـ فعنده: الموصى له بجميع المال يضرب في ثلث المال، إلا في ثلث[٣]؛ لأن هذا مذهبه، وصاحب البيع يضرب بجميع المال[٤] في الثلث، فيقسم الثلث[٥] بينهما[٦]، على أربعة، وإذا صار الثلث على أربعة، صار الكل[٧] على اثني عشر، فيدفع إلى الموصى له بالجميع[٨] سهم، بقي أحد عشر سهمًا، يباع من صاحب وصية البيع أحد[٩] عشر سهمًا من اثني عشر سهمًا[١٠] من الألف، ويدفع ثلاثة أسهم من الثمن إلى الموصى له بالمال؛ لأنه من المال، لتصير هذه الثلاثة مع السهم الواحد من العبد أربعة ـ وهو ثلث المال ـ[١١] ويكون للورثة ثمانية أسهم، فاستقام التخريج[١٢].

---

(١) في ش (بألف درهم من فلان) بدل (من فلان بألف درهم) والمعنى واحد.
(٢) كذا في جميع النسخ.
(٣) في ش، ق، ك، ط، ز (لايضرب إلا بالثلث) وفي ح، أ (لا يضرب إلا بثلث المال) بدل (يضرب في ثلث المال إلا في ثلث) والأولى والثانية أفضل لسلامة تركيبهما وتأديتهما للمعنى.
(٤) في ق، ز (العبد) بدل (المال) وتؤديان إلى المعنى المراد؛ لأن المال هنا هو العبد.
(٥) في ق، ز (المال) بدل (الثلث) والثانية أنسب للمعنى.
(٦) في ش (بينهم) بدل (بينهما) والثانية أفضل لدلالتها على المثنى.
(٧) في ك، ط (جميع المال) بدل (الكل) وتؤديان إلى المعنى المراد.
(٨) في ش (بجميع المال) بدل (بالجميع) والمعنى واحد.
(٩) في ق، ش، ك، ح، أ (بأحد) بدل (أحد) والثانية أنسب للسياق.
(١٠) قوله (من اثني عشر سهمًا) سقط من ح. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.
(١١) في ط زيادة (وقد) ولا معنى لهذه الزيادة.
(١٢) (التخريج) سقطت من ق، ك، ز، ط، ح، أ ولا يتغير المعنى بسقوطها.

وقال محمد: الموصى له[1] بالمال يضرب بجميع الرقبة في الثلث، كما هو مذهبه[2]، والموصى له بالبيع يضرب بجميع الرقبة أيضًا، فيقسم الثلث بينهما نصفان، ولما صار الثلث على سهمين، صار الكل على ستة أسهم، فللموصى له بالمال سدس العبد، ويباع خمسة أسداسه بخمسة أسداس الألف، ويدفع[3]واحد من الثمن إلى الموصى له بالمال، ليتم له الثلث، ويبقى للورثة أربعة أسهم.

وعند أبي يوسف: يباع جميع العبد من الموصى له بالبيع بألف درهم، فيدفع ثلث الثمن إلى الموصى له بالمال، والثلثين إلى الورثة. فاتفق أبوحنيفة ومحمد: أنه لا يباع جميع العبد، وقال أبويوسف: يباع كله.

له: أن الموصى له[4] شريك الورثة، وحق الورثة لايمنع البيع، ويتحول حقهم إلى الثمن، فكذا[5] حق الموصى له بالمال.

لهما: أن الميت أوصى له بالمال[6]. والعبد، والثمن كلاهما من ماله، فتنفذ وصيته فيهما جميعًا، فلا[7] يبطل في أحدهما؛ لأن وصية الميت جازت فيها جميعًا[8].

٢٠٨٩ـ قال (أبوحنيفة): في [زيادات][9] الزيادات، إذا قال الرجل في صحته لامرأته، ولعبده، امرأتي طالق، أو عبدي حر ـ وهي غير مدخول بها ـ فله أن يبين ما دام حيًا. وإذا اختارا أحدهما؛ بطل الأول[10]، فإن مات قبل

---

(١) (الموصى له) سقطت من ش، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٢) في ش (الرقبة كما مر في مذهبه) بدل (الرقبة في الثلث كما هو مذهبه) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ز، ط زيادة (سهم) وهي توضح المعنى.

(٤) في ق زيادة (بالمال) وهي توضح المعنى.

(٥) في ط زيادة (في) ولا معنى لها.

(٦) في ق، ش (بجميع المال) بدل (بالمال) والمعنى واحد.

(٧) في ق، ش، ك، أ، ح (ولا) بدل (فلا) والمعنى واحد.

(٨) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٨.

(٩) سقط ما بين القوسين من الأصل، وإثباته هو الصحيح لورود هذه المسألة في زيادات الزيادات. (انظر زيادات الزيادات ص ٤٣).

(١٠) في ش، ق، ك، ط، ز (الآخر) بدل (الأول) والمعنى واحد.

البيان، عتق نصف العبد؛ لأنه يعتق في حال، ولا يعتق في حال، والمرأة لا تطلق؛ لأنه ما دام حيًا فأحدها غير واقع في المعين - كما هومذهبه - وإنما يثبت بعد الموت، والعتق يقع بعد الموت دون الطلاق، ولها المهر والميراث[1] على الكمال، لبقاء النكاح.

وعند **أبي يوسف ومحمد**: يسقط[2] نصف الميراث، وربع المهر؛ لأن الطلاق يقع في حال دون حال، كالعتق، فإن وقع بطل الميراث، وسقط نصف المهر، وإن لم يقع لا[3] يبطل شيء من المهر والميراث، فيتنصف الميراث[4]، وتنصف [نصف][5] المهر، فبطل ربعه[6]، غير أن عند **أبي يوسف**: ذلك[7] من السعاية، وغير السعاية من التركة[8].

وعند **محمد**: نصف المهر في السعاية وغير السعاية، فأما ربع المهر والنصف من الميراث فهو من سائر التركة سوى السعاية[9].

له: أنها تدعي زيادة المهر والميراث، بسبب أن العتق وقع في الصحة، ولم يقع الطلاق، والعتق في الصحة لا يوجب السعاية، فقد أقرت بأن[10] لا حق لها في السعاية، فأما قدر نصف المهر، فواجب بكل حال؛ وقع الطلاق أم لا. فكان في كل التركة .

لأبي يوسف: أنه حقها في[11] التركة كيفما كان، والسعاية من التركة.

٢٠٩٠- قال (أبوحنيفة): إذا قال: أوصيت بثلث مالي لفلان، أو لفلان،

---

(١) في ش (الميراث والمهر) بدل (المهر والميراث) والمعنى واحد.

(٢) في ش، أ، ح، ط (سقط) بدل (يسقط) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٣) في ش (لم) بدل (لا) والمعنى واحد.

(٤) في ك (فيعطى النصف من الميراث) بدل (فيتنصف الميراث) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) سقط ما بين القوسين من الأصل، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٦) في هـ زيادة (ويجب ثلاثة أرباعه) وهي توضح المعنى.

(٧) في ش، ق، ك، ط، ز زيادة (لها ذلك كله) وهي توضح المعنى.

(٨) في ز زيادة (لأن السعاية من تركة الزوج وحقها في جميع تركته) وفيها إيضاح.

(٩) انظر المصدر السابق.

(١٠) في ش، ق، ز (أنه) بدل (بأن) والمعنى واحد .

(١١) في ش، (من) بدل (في) والمعنى واحد.

فالوصية باطلة.

وقال أبويوسف: لهما أن يصطلحا على أخذ الثلث.

وقال محمد: الخيار للورثة يُعطُون أيهما [شاؤا][1].

لـه: أن الوارث يقوم مقام المورث[2]، والمورث[3] لو أبْهَمَ ثم بَيَّنَ؛ صح، فكذا إذا بَيَّنَ الوارث.

لأبي يوسف: أن الموصي رضي بثبوت الحق لأحدهما. وصاحب الحق رضي بجعل نصيبه للآخر، فارتفعت المنازعة؛ فصحت.

لأبي حنيفة: أن الموصى لـه مجهول، وهذه الجهالة لا ترتفع إلا ببيان الموْصِي، وقد فات.

---

(١) في الأصل (شاء) وما أثبتناه، هو الصحيح لدلالتها على الجمع.

(٢) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٥١، ٤٨٦٥، وحاشية ابن عابدين جـ ٦ ص ٦٩٦.

(٣) في ح (الموروث) بدل (المورث) والمعنى واحد.

(٤) انظر الفقرة السابقة.

باب ما قاله زفر

٢٠٩١ـ قال (زفر): إذا أوصى لرجل بثلث هذه الغنم بعينها، ثم مات، ثم هلك ثلثا [هذه][١] الغنم، فللموصى له ثلث ما بقي.

وعندنا: [له][٢] كله، إن خرج ثلث ماله[٣].

له: أن التركة مشتركة بينه وبين الورثة أثلاثًا، فما هلك، هلك على الشركة، وما بقي، بقي[٤] كذلك[٥]. كما لو أوصى له بثلث ماله مطلقًا، فهلك ثلثا ماله.

لنا: أن الموصى به[٦] ههنا معين ـ وهو ثلث هذه الأغنام ـ فيجب تنفيذه[٧] في ثلثها، وتسليمه إلى الموصى له، فإذ هلك الثلثان، تعين [هذا][٨] لذلك.

٢٠٩٢ـ قال (زفر): إذا أقر بدين لأجنبية، ثم تزوجها، ثم مات. وقد[٩] مر في كتاب الإقرار [في هذه الباب][١٠].

---

(١) في الأصل (هذا) ولا يتناسب والسياق.

(٢) سقط ما بين القوسين من الأصل ح، أ. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى. وفي ك، زيادة (ذلك) وهي توضح المعنى.

(٣) قوله (إن خرج ثلث ماله) سقط من ش، ز، ق، ك، ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح. (انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٦٣).

(٤) (بقي) سقطت من ش والمعنى لا يتم بدونها.

(٥) في ق (على الشركة) بدل (كذلك) والمعنى واحد.

(٦) في ش (له) بدل (به) والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ش (تنفيذها) بدل (تنفيذه) والثانية أفضل لدلالتها على الموصى به.

(٨) في الأصل (هذه) وفي ش، ز، ق، ك، ط زيادة (الثلث)وفيها زيادة إيضاح .

(٩) في ش، ز، ق، (فقد) وفي ط (قد) بدل (وقد) والثانية أنسب للسياق

(١٠) سقط ما بين القوسين من الأصل، ح، أ. والإثبات أفضل لمعرفة الباب الذي مرت فيه المسألة من كتاب الإقرار. انظر المسألة (١٧٩٢) والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٥٤.

٢٠٩٣ـ قال (زفر): المريض مرض الموت إذا حصل منه محاباة، وعتق، والثلث لا يسعهما، فأولهما أولى؛ لأنه أهم حيث بدأ به.

وبين علمائنا الثلاثة خلاف من وجه آخر. وقد مر في باب أبي حنيفة[1]

٢٠٩٤ـ قال (زفر): إذا اشترى الأب مال ابنه الصغير لنفسه من نفسه بمثل قيمته لا يجوز.

وعندنا: يجوز[2].

له: أن حقوق العقد من الجانبين متنافية، لا يتصور قيامها بشخص واحد.

لنا: أن الأب بكمال ولايته، وشفقته، وحاجة الصغير؛ جُعِلَ كشخصين، فيتولى الطرفين.

٢٠٩٥ـ قال (زفر): رجل مات وترك ثلاثة بنين، وثلاثة آلاف درهم، فاقتسموها، وأخذ كل واحد[3] ألف درهم، فجاء رجل وادعى أن الميت أوصى له بثلث ماله، فَصَدَّقَهُ واحدة منهم، يأخذ منه ثلاثة أخماس ما في يده.

له: أن من زعمه أن ثلث كل التركة له، والثلثان بينهم أثلاثًا، فيحتاج إلى حساب له ثلث، ولثلثه ثلث، وأقل ذلك تسعة[4] ثلاثة للموصى له ـ وهو ثلث ـ[5] ولكل ابن سهمان، فصار أخماسًا.

لنا: أنه أقر له بالثلث في كل التركة شائعًا، وفي يده من التركة الثلث، فيأخذ ثلث ما في يده.

ولو كان للميت ابنان فَصَدَّقَهُ أحدهما: عند زفر: يأخذ نصف ما في يده؛ لأنه يزعم أن حقه وحق الموصى له سواء.

وعندنا: يأخذ ثلث ما في يده، لما مر[6].

(١) انظر المسائل ٢٠٥٥، ٢٠٥٦، ٢٠٥٧، والمبسوط جـ ٢٨ ص ٩.
(٢) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٣٣، وحاشية ابن عابدين ج ٦ ص ٧٠٩
(٣) في ش، ق، ك، ط، ز زيادة (منهم) وهي توضح المعنى.
(٤) (تسعة) سقطت من أ، والمعنى لا يستقيم بدونها.
(٥) في ش، أ، ق، ك، ط، ر (ثلثه للموصى له وهو ثلاثة) وفي ح (للموصى له الثلث وهو ثلاثة) بدل (ثلاثة للموصى له وهو ثلث) والمعنى واحد.
(٦) انظر البناية جـ ١٠ ص ٤٦٨، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٩٤.

٢٠٩٦ـ قال (زفر) . إذا أوصى بثلث ماله لمواليه، دخل فيه مواليه، وموالى أبيه، لأنهم يسمون مواليه وقد صار ولاؤهم له.

وعند أبي يوسف: لا شيء لهم مع مواليه.

وعند محمد[١]: لا شيء لهم أصلاً.

وقد مر في باب أبي يوسف ومحمد[٢].

٢٠٩٧ـ قال (زفر): رجل أوصى إلى رجل، فقال في غيبته ـ في حياته أو بعد مماته[٣] ـ لا أقبل، ثم قبل[٤]؛ لم يجز[٥] عنده[٦].

وعندنا: يجوز، مالم يخرجه القاضي[٧].

له : إن هذا مما يرتد برده، بدليل أنه لو رده في وجهه، يرتد، فكذا هذا.

لنا: أن الموصي اعتمد عليه، فإذا لم يعلم برده، لا يرتد، كيلا يتضرر به، بخلاف مالو علم؛ لأنه يمكنه نصب غيره، فلا يتضرر به.

٢٠٩٨ـ قال (زفر): إذا أوصى لرجل بثلث ماله، فقال في حياته: لا أقبل، لايجوز قوله بعد موته عند زفر[٨].

وعندنا: يجوز[٩].

له: أن الوصية ترتد بالرد، فإذا رده مرة؛ لا يصح قبوله بعد ذلك، كالإقرار إذا رده [المقر][١٠] له.

---

(١) قوله (لاشيء لهم مع مواليه، وعند: محمد) سقط من ز والمعنى لا يتم بدونه.

(٢) في ش، ق، ز (مع محمد) بدل (ومحمد) والمعنى واحد. انظر المسألة ٢٠٨٣ .

(٣) في ز، ح، ق، ط، ك. (وفاته) بدل (مماته) ومعناهما واحد.

(٤) (ثم قبل) سقطت من ش، والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٥) في ح (لايجوز) بدل (لم يجز) والمعنى واحد.

(٦) (عنده) سقطت من ش، ز، ح، أ، ق، ك، ط وعدم ذكرها أولى، لأن الباب باب زفر

(٧) انظر البناية جـ ١٠ ص ٥٥٠، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٠٦.

(٨) (عند زفر) سقطت من ش، ط، ز، ح، أ، ق، ك. وعدم ذكرها أفضل؛ لأن الباب باب زفر

(٩) الأصل عند الحنفية أنه لا حكم لقبول الموصى له ورده، في حياة الموصي؛ لأن أوان وجوب الوصية ما بعد موته، ولا معتبر بالقبول والرد في حياته. (انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٢٣، ٢٤، ٤٧، ٤٨)

(١٠) في الأصل (والمقر) ولا يستقيم المعنى معها.

لنا: أن الوصية تمليك بعد الموت، لا في الحال؛ فيعتبر القبول والرد فيه[1] بعد الموت.

٢٠٩٩ـ قال (زفر): إذا أوصى لرجل بابنه[2]، ومات الموصي؛ في رواية عنه: يعتق عليه للحال بالقرابة، وفي رواية: لا يعتق إلا بالقبول، فإن مات الأب قبل القبول؛ بطلت الوصية.

وعندنا: إن رده الأب؛ بطل، وصار للورثة، وإن قبل أو مات قبل الرد، عتق عليه[3].

له . على الرواية الأولى: أنه تبرع، فيتم بدون القبول، إلا أنه تمليك عند الموت، [فيفيد الملك عند الموت][4].

على الرواية الثانية: أنه تمليك، كالبيع، أو الهبة، فيشترط القبول.

لنا: أنه تمليك فينفذ الملك بنفسه، إلا أنه يرتد بالرد ليتمكن الموصى له من دفعه.

---

(١) في ط (ورده) بدل (والرد فيه) والمعنى معهما واحد. وفي ش (الرد والقبول فيه) بدل (القبول والرد فيه) والمعنى واحد.

(٢) في ز زيادة (وهو عبد الموصي) وهي توضح المعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٤٨.

(٤) سقط ما بين القوسين من الأصل، والإثبات يؤدي لاكتمال المعنى.

باب مـــا قـــالـــه الشافعي

٢١٠٠ـ قال (الشافعي): المريض مرض الموت إذا قضى دين بعض الغرماء، دون البعض، ثم مات؛ يختص بـه، ولا يشاركه سائر الغرماء.

وعندنا: يشاركه الباقون(١).

لـه: أنه قضى الدين من مال نفسه، وملك الغريم مختص(٢) بـه: كما في حال الصحة.

لنا: أن حق كل(٣) الغرماء، تعلق بماله، في مرضه(٤)، والتخصيص إبطال حق الغرماء، وذلك لا يجوز(٥).

٢١٠١ـ قال (الشافعي): ليس للوصي أن يوصي إلى غيره ـ وهو قول ابن أبي ليلى(٦) .

وعندنا: لـه ذلك(٧).

لـه: أنه يتصرف بأمره، فلا يملك(٨) أمر غيره(٩) بـه، كالوكيل.

---

(١) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٧٨، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١٦٥.

(٢) في ز، ط (وملكه الغريم فيختص) بدل (وملك الغريم مختص) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) (كل) سقطت من ش. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٤) في ط (مرضعه) بدل (مرضه) والثانية أنسب للمعنى.

(٥) في ق، ش، ك، ط، ز (فالتخصيص يكون إبطالاً لحق الباقين، فلا يجوز) بدل (والتخصيص إبطال حق الغرماء وذلك لا يجوز) والمعنى واحد.

(٦) والصحيح أن قول ابن أبي ليلى: لا يكون وصيًا في تركة الميت إلا أن يوصى إليه بوصية الأول. (انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٢٢).

(٧) انظر المصدر السابق، ومغنى المحتاج جـ ٣ ص ٧٦.

(٨) في ق (يمكن) بدل (يملك) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) قوله (وهو قول ابن أبي ليلى ... إلى ... أمر غيره) سقط من ح، وهو وهم من الناسخ، إذا اشتبهت عليه (غيره) الأولى بالثانية.

لنا: أنه متى اعتمد عليه بعد موته ـ مع علمه أنه قد يعجز عن التصرف[١] بأسباب ـ كان إذنًا له[٢] منه بإقامة غيره مقامه دلالة. بخلاف التوكيل؛ لأن الموكل يقدر على إقامة غيره عند العجز[٣].

٢١٠٢ـ قال (الشافعي): إذا أوصى بكل ماله[٤]، ولا وارث له؛ لا يصح إلا بقدر الثلث.

وعندنا: يصح في الكل[٥].

له: أن محل الوصية الثلث.

لنا: أنه لولا الوصية كان[٦] لعامة المسلمين، وهذا من جملة المسلمين، وقد ترجح على غيره بإيصائه له، فكان له.

٢١٠٣ـ قال (الشافعي): وصية الصبي بالقُرَبِ صحيحة.

وعندنا: باطلة في كل شيء[٧].

له: أنه نفع[٨] في حقه؛ لأنه لا يزول ملكه قبل موته، وبعد موته يزول[٩] بعوض لا يحصل إلا به وهو الثواب.

لنا: أنه تبرع، والصبي ليس من أهل التبرع[١٠]. وأما الثواب يحصل بتركه على الورثة، لقوله ـ ﷺ ـ: «لأن تدع ورثتك أغنياء، خير لك من أن تدعهم عالة»[١١].

---

(١) في ز (التصرفات) بدل (التصرف) والمعنى واحد.

(٢) في ق، ك، ط، (إذنًا منه) وفي ش (آذنًا له) بدل (إذنًا له منه) والمعنى واحد.

(٣) في ش، ق، ك، ز، (عجزه) بدل (العجز) والمعنى واحد.

(٤) في ح، أ، ق زيادة (الإنسان) وهي توضح المعنى.

(٥) انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٩٢٦، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٧.

(٦) في ش (لكان) بدل (كان) والمعنى واحد.

(٧) انظر المبسوط جـ ٢٨ ص ٩١، ٩٢، والبناية جـ ١٠ ص ٤٢٤، والبدائع جـ ١٠ص ٤٧، ٤٨. وللشافعية في هذا قولان الأول: لا تصح الوصية من الصبي؛ لأنه لا عبارة لهم. والقول الآخر: تصح إذا كان الصبي مميزًا. (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٣٩).

(٨) في ح، ط (يقع) بدل (نفع) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ط (بعرض) بدل (بعوض) والمعنى واحد.

(١٠) في ش، ز، ق، ك (أهله) بدل (أهل التبرع) والمعنى واحد.

(١١) في ش، ز، ق، ك، ط زيادة (يتكففون الناس) وهي زيادة صحيحة، وردت في رواية

٢١٠٤ـ قال (الشافعي): الوصية لقاتِلِهِ جائزة.

وعندنا: باطلة[١].

لـه: أن القتل لا يخرج القاتل، من أن يكون أهلاً للتبرع من جهة المقتول، وغيره، والوصية نوع تبرع.

لـنا: قوله: ـ ﷺ ـ: «لا وصية لقاتل»[٢]. ولأن الوصية أخت الميراث، وهو لا يستحق الميراث. فلا يستحق الوصية.

٢١٠٥ـ قال (الشافعي): الموصى له بالمنفعة إذامات صارت المنفعة بين ورثته.

وعندنا : تبطل وصيته، وتصير لصاحب العين[٣].

لـه: أنها كانت مملوكة[٤] فتنتقل إلى ورثته كالعين.

لـنا: أن الإرث يجرى في الأعيان، دون[٥] المنافع، ولهذا لا يجري في[٦] الإجارة والإعارة.

البخاري ومسلم. والحديث رواه البخاري في كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء، خير له من أن يتكففوا الناس جـ ٤ ص ٣. ومسلم، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، حديث رقم ٥، ٨، جـ ٣ ص ١٢٥١، ١٢٥٣. ورواه أيضًا أصحاب السنن الأربعة كلهم في كتاب الوصايا.

(١) عند الحنفية تبطل الوصية إذا كان القتل قتلاً حرامًا عن طريق المباشرة، أما إذا كان قتلاً بالسبب فلا تبطل. (انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٧٦، والبناية جـ١٠ ص٤١٣، ٤١٤، والبدائع جـ ١٠ ص ٤٨٥٧). وللشافعية في هذا قولان: أظهرهما أنه تصح الوصية للقاتل ولو تعديًا؛ لأنها تمليك بعقد فأشبهت الهبة، وخالفت الإرث، والقول الآخر أنها تبطل؛ لأنه مال يستحق بالموت فأشبه الإرث، (مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٣)

(٢) رواه الدارقطني بلفظ: «ليس لقاتل وصية»، كتاب الأقضية والأحكام، حديث رقم ١١٥، جـ ٤ ص ٢٣٧، وفيه مبشر بن عبيد، قال الدارقطني عنه: أنه متروك الحديث ويضع الحديث.

(٣) انظر حاشية ابن عابدين جـ ٦ ص ٦٩٢، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٦٤، ٦٥. وسبب الخلاف أن عند عند الشافعية : الموصى له بالمنفعة يملكها، وليس مجرد إباحة، وعند الحنفية: مجرد إباحة، ولذلك يصح له عند الشافعية أن يؤجرها ويعيرها، وتورث عنه انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٨٢، والبناية جـ ١٠ ص ٥٢٢.

(٤) في ش، ك، ط، ز، ح، ق زيادة (له) وهي تكمل المعنى.

(٥) في ك (لافي) بدل (دون) والمعنى واحد.

(٦) في ك، ش، ط، ز (فيها) بدل (في) والثانية أنسب للمعنى لدلالتها على الارث.

فالفقه فيه: أن المنافع التى تحدث بعد موته لم تكن ملكًا له.

٢١٠٦ـ قال (الشافعي): من[1] اعتقل لسانه[2] فأوصى بشيء بالإيماء؛ تعتبر إشارته.

وعندنا: لا تعتبر[3].

له: أنها قائمة مقام العبارة في حق الأخرس، لعجزه، وهو قائم ههنا.

لنا: أن الإشارة لا تنبيء عن المراد إلا بطول المدة، والتجربة كالأخرس، ولم يوجد ههنا، حتى لو تطاولت المدة وصارت إشاراته معهودة[4] قالوا: يصح[5].

---

(١) في ش (ومن) بدل (من) والمعنى واحد.

(٢) أي حبس عن الكلام، ولم يقدر على النطق. (البناية جـ ١٠ ص ٥٩٥).

(٣) فرق الحنفية بين إشارة الأخرس، وإشارة المعتقل لسانه، فإشارة الأخرس تعتبر إذ صارت معهودة معلومة، ولذلك لو امتد اعتقال اللسان وصارت إشارته معلومة فهو بمنزلة الأخرس. (انظر البناية جـ ١٠ ص ٥٩٦، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢١٨، والعناية بهامش تكملة فتح القدير جـ ٩ ص ٤٤٧، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٥٣).

(٤) في ط (مفهومة) بدل (معهودة) والمعنى واحد.

(٥) في ط، ك، زيادة (ذلك) وهي توضح المعنى.

باب جوابـــات مالـــك

٢١٠٧ـ قال (**مالك**): الحامل بعد ستة أشهر، حكمها حكم المريض مرض الموت.

وعندنا: حكمها حكم الأصحاء حتى[١] يصير بها[٢] الطلق[٣].

لـه: أن توهم ولادتها بعد ستة أشهر، ساعة فساعة. فقد أشرفت على الهلاك.

لنا: أنها صحيحة حقيقة[٤]، وما ذكر[٥] وهم لاعبرة بـه.

٢١٠٨ـ قال (**مالك**): الورثة إذا أجازوا تبرع المورث في مرضه، ليس لهم إبطاله بعد موته[٦].

وعندنا: لهم ذلك[٧].

---

(١) (حتى) سقطت من ش والمعنى لا يستقيم بدونها.

(٢) (بها) سقطت من ح، وإثباتها أفضل لاستقامة المعنى. وفي ش (يعتريها) وفي ز، ط (يضربها) بدل (يصيربها) والأخيرة أنسب للمعنى.

(٣) انظر المبسوط جـ٢٧ ص ١٥٣، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١٠٢٧.

(٤) (حقيقة) سقطت من ش، والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح.

(٥) في ش (وما ذكرتم) وفي ك (وما ذكره) بدل (وماذكر) والمعنى واحد.

(٦) وهو قول ابن أبي ليلى.

(٧) والأصل عن الحنفية أنه لا معتبر لإجازة الورثة، في حياة الموصي؛ لأن إسقاط الحق في حياة الموصي قبل وجود السبب لا يجوز، والسبب مرض الموت، ومرض الموت ما يتصل به الموت، فقبل اتصال الموت لا يكون سببًا، وهذا الاتصال موهوم، فيكون هذا إسقاط الحق قبل تقرر السبب، إضافة إلى ذلك أنه لا يوجد دليل الرضى من الوارث بتصرف المريض؛ لأن الإجازة في حياته قد تكون فيها نوع من الحفاظ على مشاعره، والأدب معه، وأنه لا يريد مجاهرته بالرد. أما إذا أجازه بعد موته فإن هذه الأمور تنتفي. (انظر المبسوط جـ ٢٧ ص ١٥٣، ١٥٤، واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ص ٨٢، ٨٣، والبناية جـ ١٠ ص ٤١٠، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٨٣، والشرح الصغير بهامش بلغة السالك جـ ٢ ص ٤٣٦، والكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١٠٢٥، والقوانين الفقهية

له: أنهم أبطلوا حقهم فيبطل، ولا يعود.

لنا: أنه ليس لهم ولاية التصرف حال حياته، فلا يكون [لهم][1] إبطال التصرف، فلا تعتبر إجازتهم.

ص ٢٦٧) ،ويلاحظ أن عند المالكية إجازة الورثة أما أن تكون بعد الموت، وإما أن تكون قبل الموت، أما في الحالة الأولى ليس لهم إبطال الوصية، وفي الحالة الثانية: إما أن تكون الإجازة في الصحة، أو في المرض، فأما في الصحة لا تلزمهم، وأما في المرض فإنها تلزم من لم يكن في عياله دون من كان تحت نفقته. (المصادر السابقة).

(١) سقط ما بين القوسين من الأصل أ، ح، والمعنى لا يستقيم بدونه.

كتاب الفرائض

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٢١٠٩ـ قال (أبوحنيفة): الجد يحجب الإخوة، والأخوات. وهو مذهب أبي بكر الصديق وجماعة من الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ[١].

وقال **أبويوسف ومحمد**: لايحجبهم[٢].

لهما: أن الأخ يدلي إلى الميت بواسطة، والجد كذلك، فاستويا.

له: أنه قائم مقام الأب، بل هو أب، قال الله تعالى: ﴿كَمَآ أَخۡرَجَ أَبَوَيۡكُم مِّنَ ٱلۡجَنَّةِ﴾[٣]، ولهذا يستحق ما يستحقه الأب إلا أنه أبعد من الأب، كابن الابن، ثم[٤] يحجبون بابن الابن، فكذا بأب الأب[٥]. والفقه فيه: أن اتصالهم[٦] بالميت أقوى. وعلى هذا الجد الفاسد (وهو أب الأم) أولى من أولاد الأخوات، وبنات الأخوة عنده، وعندهما: بنات الأخوة وأولاد الأخوات مقدمون عليه؛ لأن الجد الصحيح عنده: مقدم على

---

(١) رواه البيهقي في كتاب الوصايا، باب من لم يورث الأخوة مع الجد، عن أبي بكر، وعثمان، وعلي، وابن عباس. جـ ٦ ص ٢٤٦.

(٢) في ز، ق زيادة (وهو قول زيد بن ثابت) وهي زيادة توضح من قال بهذا من الصحابة، والحديث رواه البيهقي عن عمر، وعلي، وزيد بن ثابت وابن مسعود، كتاب الوصايا، باب من ورث الأخوة للأب والأم، أو الأب مع الجد، جـ ٦ ص ٢٤٧، ٢٤٨. ورواه أيضًا ابن أبي شيبة في مصنفه عن عمر وعلي وعبدالله بن مسعود، وزيد، كتاب الفرائض، باب إذا ترك إخوة وجدًّا، واختلافهم فيه، حديث رقم ١١٢٦٥ ـ ١١٢٧٧ جـ ١١ ص ٢٩٢ ـ ٢٩٦. وانظر في تخريج المسألة المبسوط جـ ٢٩ ص ١٨٠، ومختصر الطحاوي ص ١٤٧.

(٣) قال تعالى: ﴿يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ لَا يَفۡتِنَنَّكُمُ ٱلشَّيۡطَٰنُ كَمَآ أَخۡرَجَ أَبَوَيۡكُم مِّنَ ٱلۡجَنَّةِ﴾ سورة الأعراف ٢٧.

(٤) في ز، ق (ألا ترى أنهم) وفي ح، ك، أ، ط (ثم هم) بدل (ثم) والمعنى واحد

(٥) في ط (بالأب) بدل (بأب الأب) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ط (اتصاله) بدل (اتصالهم) والثانية أفضل لدلالتها على أبناء الأبناء وآباء الآباء.

أصولهم، فكذا الجد الفاسد[1] عليهم[2].

وعندهما[3]: مقدمون؛ لأنهم من قوم الأب، والجد الفاسد من قوم الأم، وفي قول أبي حنيفة الأول الجد الفاسد مقدم على [أولاد][4] البنات، ثم رجع وقال: الأقرب أولاد البنات، ثم أب الأم، ثم بنات الأخوة، وأولاد[5] الأخوات وقد عرف[6].

---

(١) في ش، ز، ق، ط، ك زيادة (مقدم) وهي توضح المعنى.

(٢) في ش، ز، ق، ك، ط (على فروعهم) بدل (عليهم) والأولى أنسب للمعنى.

(٣) في ح (وعندنا هم) وفي أ، ق، ك، ط (وعندهما هم) بدل (وعندهما) والثانية والثالثة أنسب للمعنى.

(٤) في الأصل (الأولاد) وهذا لا يناسب السياق.

(٥) في ش (أولات) بدل (أولاد) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في ش ز، ق، ط، ك، أ، ح زيادة (في موضعه) وهي توضح المراد.

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

٢١١٠ـ قال (محمد): إذا إختلفت[١] الأبدان[٢]، والآباء والأجداد في ذوي الأرحام، فالقسمة عليهم على [اعتبار][٣] الأصول[٤] ـ وهو قول أبي يوسف الأول ـ وعلى قوله الآخر: على اعتبار الأبدان. وقيل قول أبي حنيفة مع قول أبي يوسف. وقيل[٥] مع قول محمد. والأول أصح[٦].

له: أنهم يرثون بسبب أنهم فروعهم، لا بأنفسهم؛ فيعتبر[٧] أصولهم.

لهما: أنهم يرثون بقرابة أنفسهم، إلا أن قرابتهم بواسطة الأصول، فيعتبر فيه حالهم، لا حال غيرهم.

وعلى هذا حكم الأجداد الفاسدين، والأولاد ههنا كالأجداد في الأول.

٢١١١ـ قال (محمد): إذا اجتمعت جدتان، أحدهما ذات قرابتين ـ وهي أم أم الأم ـ وهي مع ذلك أم أب الأب[٨] ـ والأخرى ذات قرابة واحدة، وهي أم الأب.

فعند محمد وزفر: السدس بينهما أثلاثًا، ثلثاه لذات قرابتين، وثلثه لذات

---

(١) في ش، ح، ز، ط (اختلف) بدل (اختلفت) والثانية أنسب للمعنى؛ لأن (الأبدان) لفظ مؤنث.

(٢) المراد أن تختلف الأبدان من حيث الذكورة والأنوثة.

(٣) سقط ما بين لقوسين من الأصل، ح، ز، ق، والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ش زيادة (عند محمد) ولا أثر لها؛ لأن الباب باب محمد.

(٥) في ش، ق، ك زيادة (هو) ولا أثر لها. وفي ط، ز (هو) بدل (مع) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) صورة المسألة: أن يترك ابنة ابنة ابنة، وابنة ابن ابن ابنة، وابن ابنة ابن ابنة. (انظر المبسوط ج ٣٠ ص ٨، وتبيين الحقائق جـ٦ ص ٢٤٣، ومختصر الطحاوي ص ١٥٢).

(٧) في ش، ط، ز، ق، ك زيادة (فيه) وهي توضح المعنى أكثر .

(٨) في ح، أ (الأم) بدل (الأب) والثانية أنسب للمعنى، وصورة المسألة أن تكون امرأة لها بنت، ولابنتها بنت، ولها ابن، ولابنتها ابن، فتزوج ابن ابنها بنت بنتها فوله بينهما ولد، فهذه الجدة أم أم أمه، وأم أب أبيه.

قرابة واحدة.

وقال **أبوحنيفة وأبويوسف**: هما سواء[١].

لـه: أن الاستحقاق بعلة القرابة، فإذا اجتمعت في شخص واحد قرابتان، صار كشخصين، كالأخ لأم، إذا كان ابن عم؛ يرث بالفرض والتعصيب. كذا ههنا[٢].

لهما: أن الاستحقاق لكونها جدة - وهي صفة واحدة -وصار كالأخ لأب وأم، مع الأخ لأب[٣]، لايستحق نصيب الأخ لأب، ونصيب الأخ لام، فكذا ههنا[٤]. بخلاف ما ذكر من المثال، فإنه يستحق بكل قرابة نصيبًا إذا مات، وذات قرابتين[٥] إذا انفردت لا تستحق بهما إلا السدس، وذات قرابة واحدة تستحق ذلك، فاستويا والله أعلم.

---

(١) في ش (على السواء) بدل (سواء) والمعنى واحد. انظر المبسوط جـ ١٩ ص ١٧١، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٤٣.

(٢) في ق، ك، ط (هذا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(٣) في ط (لأم) بدل (لأب) والثانية أنسب للمعنى.

(٤) في ق، ك، ط (هذا) بدل (ههنا) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ك، ط، ز، ق (فأما ذات قرابتين) بدل (إذا مات، وذات قرابتين) والمعنى واحد.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

٢١١٢ـ قال (أبويوسف): قال الشعبي: الخنثى المشكل يرث نصف نصيب الذكر، ونصف الأنثى، فإذا مات وترك ابنًا، وولدًا خنثى، فعند أبي يوسف: على قياس قول الشعبي: أن يجعل المال بينهما على سبعة أسهم، للخنثى ثلاثة، وللابن المعروف أربعة[١].

وقال محمد: على قياس قول الشعبي: يقسم المال بينهما[٢] على اثني عشر سهمًا، خمسة[٣] للخنثى، وسبعة للابن المعروف[٤].

له: أن الخنثى لو كان ذكرًا؛ كان له نصف المال، ولو كان أنثى؛ كان له ثلث المال، فيكون له نصف النصف، ونصف الثلث، والباقي للآخر، فيحتاج إلى حساب له نصف، ولنصفه نصف، وثلث ولثلثه نصف[٥]. وأقل

---

(١) قوله (فعند أبي يوسف: على قياس ... إلى ... أربعة) سقط من ح. والصواب إثباته لاكتمال المعنى المراد.

(٢) (بينهما) سقطت من ق، ز ولا يتغير المعنى سقوطها.

(٣) في ش زيادة (أسهم) وهي توضح المعنى أكثر.

(٤) هذا تصير لقول الشعبي اختلف فيه أبويوسف ومحمد وأما قولهم جميعًا أن الخنثى يعطى أقل الأنصباء، وهو نصيب الأنثى إلا إذا كان أسوأ أحواله أن يجعل ذكرًا، فحينئذ يجعل ذكرًا حكمًا، فلو مات شخص وترك ابنًا معروفًا وخنثى، فللمعروف الثلثان وللخنثى الثلث، ولو أن امرأة ماتت وتركت زوجًا وأختًا لأب وأم، وخنثى لأب، فللزوج النصف، وللأخت للأب والأم النصف، ولا شيء للخنثى، فجعل ههنا ذكرًا؛ لأن هذا أسوأ أحواله؛ لأنه لو جعل أنثى لأصاب السدس، وتعول الفريضة، ولو جعل ذكرًا لا يصيب شيئًا، كأنها تركت زوجًا، وأختا لأب وأم، وأخًا لأب. ولأبي يوسف قول آخر وهو أن له نصف ميراث الذكر، ونصف ميراث الأنثى. (انظر البدائع جـ ١٠ ص ٤٨٣٣، وتحفة الفقهاء جـ٣ ص ٣٥٩، ومختصر الطحاوي ص ١٥٥، والمبسوط جـ ٣٠ ص ٩٢)

(٥) في ط، أ (ثلث) بدل (نصف) والثانية أنسب للمعنى.

ذلك من[1] اثني عشر، له نصف نصفه في حال ـ وهي ثلاثة ـ ونصف ثلثه في حال وهو اثنان، فيكون خمسة، والباقي للآخر، وذلك سبعة.

لأبي يوسف: أن نصف نصيب الابن، ونصف نصيب البنت ثلاثة أرباع نصيب الابن، فيجعل كل ربع سهمًا، فيصير ثلاثة أسهم، وللابن نصيب ابن كامل، أربعة أسهم، وجملته سبعة.

(١) (من) سقطت من ش، ز، ق، ك، ولا يتأثر المعنى بسقوطها.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

٢١١٣ـ قال (أبوحنيفة): الحمل يرث، ويوقف حقه، فإن مات وترك ابنين، وأم ولد حامل، روى ابن المبارك[١] عنه: أنه[٢] يوقف نصيب أربع بنين، فيوقف ثلثا ماله. وبه أخذ ابن المبارك، والنخعي، ومالك، وشريك.

وقال أبويوسف: يوقف نصيب ابن واحد ـ وهو ثلث المال ـ

وقال محمد: يوقف نصيب ابنين ـ وهو نصف المال ـ[٣].

له: أن ولادة ولدين[٤] غالب، كولادة واحد[٥].

لأبي يوسف:[٦] الأغلب ولادة ولد واحد[٧].

لأبي حنيفة: أن ولادة الأربع في بطن واحد قد يكون، قال شريك[٨]: رأيت بالكوفة لأبي إسماعيل أربع بنين في بطن واحد. فيجب اعتباره احتياطًا.

---

(١) هو عبدالله بن المبارك المروزي، مولى لبني حنظلة ثقة ثبت فقيه، عالم، مجاهد، تاجر، ولد سنة ١١٨هـ، وتوفي سنة ١٨١هـ (أخبار أبي حنيفة وأصحابه، ص ١٣٤ وما بعدها. تقريب التهذيب جـ ١ ص ٤٤٥).

(٢) (أنه) سقطت من ش، والمعنى لا يتأثر بسقوطها.

(٣) انظر المبسوط جـ ٣٠ ص ٥٢، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٤١.

(٤) في ش (الولدين) بدل (ولدين) والمعنى واحد.

(٥) في ق (الواحدة) وفي ك، ط، ز، ح (لواحد) بدل (واحد) والثانية والثالثة أنسب للمعنى. وفي ط زيادة (ويحتمل كونهما ذكرين) وهي تكمل الحجة.

(٦) في ش زيادة (أن) ولا أثر لها في تغيير المعنى

(٧) في ش (ولد الواحد) وفي ق، ك، ط، ز (الواحد) بدل (ولد واحد) والثانية والثالثة أنسب

(٨) في أ، ز (لشريك) بدل (شريك) والصحيح الثانية لأن اسمه شريك بن عبدالله القاضي النخعي مات سنة ١٧٧هـ (البداية والنهاية جـ ١٠ص ١٧١).

باب ما قـــاله الشافعي

٢١١٤ـ قال (الشافعي): إذا بقي بعد سهام الورثة من[1]أصحاب الفرائض شيء، ولا عصبة للميت؛ لا يرد عليهم، ويوضع ذلك في بيت المال.

وعندنا: يرد عليهم على قدر سهامهم[2].

له: أن الشرع جعل لأصحاب الفرائض سهامًا مقدرة، وفي الرد عليهم زيادة على ذلك، وتغيير [لحكم][3] الشرع ولهذا لا يرد على الزوجين.

لنا: أنه مال هو تركة الميت، ولا [مستحق][4] له، وهو قريب، وغيره ليس بقريب، فكان أولى به، كما في زوج هو ابن عم؛ بخلاف الزوجين؛ لأنه لا قرابة بينهما، وقد بطلت الزوجية بالموت. قوله: إنه تغيير، قلنا: ليس كذلك؛ لأنا لانعطيه[5] الزيادة بالفرض، بل يستحق الباقي بحكم التعصيب والقرابة[6].

٢١١٥ـ قال (الشافعي): ذوو الأرحام لا يرثون أصلاً ـ وهو قول مالك ـ.

وعندنا : يرثون إذا لم يكن للميت صاحب فرض، [ولا عصبة][7].

---

(١) (الورثة من) سقطت من ك، ط، والمعنى لا يتغير بسقوطها.

(٢) انظر المبسوط جـ ٢٩ ص ١٩٢، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٤٧ واللباب جـ ٤ ص ١٩٧، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٦، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١٨٦.

(٣) في الأصل (بحكم) وهو لا يناسب السياق.

(٤) في الأصل (يستحق) وهو لا يناسب المعنى.

(٥) في ك، ط (لا نعطيهم) بدل (لا نعطيه) والمعنى واحد.

(٦) (والقرابة) سقطت من ك، ط، ولا يتغير المعنى بسقوطها.

(٧) في الأصل، أ (والعصبة) بدل (ولا عصبة) والثانية أنسب للمعنى. انظر المبسوط جـ ٢٩ ص ١٩٣، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٤٢ واللباب جـ٤ ص ٢٠٠، ومختصر الطحاوي ص ١٥١، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ٦، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ١٩١ .

لـه: أن النبي - ﷺ - لم يورث الخال[1]، ولأن الوارث، إما صاحب فرض، أو عصبة، وليس هذا من أحدهما، فلا يرث، كالأجنبي.

لنا: قوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾[2]. وهذا يوجب كونه أولى بماله بعد موته. دل عليه قوله - ﷺ -: «الخال وارث من لا وارث له»[3]. ولأنه قريب، وسائر الناس أجانب، فكان هو أولى بماله. وما روى من الحديث يحتمل أنه لم يورث[4] لوجود من يحجبه. وما ذكر من المعنى، قلنا:[5] يرثون بالقرابة المطلقة، وهذا[6] نوع آخر، على أنهم يرثون بالتعصيب عند عدم وارث آخر.

٢١١٦- قال (**الشافعي**): المجوسي إذا اجتمعت فيه قرابتان أو أكثر، يرث بأقواهما، وسقط اعتبار الأضعف.

وعندنا: إن[7] كان يمكن الجمع بينهما في الميراث، ورث بهما، وإن لم يمكن[8]، سقط الأبعد[9].

---

(١) رواه أبوداود في المراسيل عن عطاء أن رسول الله - ﷺ - ركب إلى قباء يستخير من ميراث العمة والخالة، فأنزل عليه لا ميراث لهما. قال أبوداود معناه لا سهم لهما، ولكن يورثون للرحم، كتاب الفرائض حديث رقم ٣٢٤، ص ١٦٩، ورواه البيهقي. كتاب الفرائض، جـ ٦ ص ٢١٢.

(٢) سورة الأنفال: ٧٥.

(٣) رواه أبوداود، كتاب الفرائض، باب في في ميراث ذوي الأرحام، حديث رقم ٢٨٩٩، ٢٩٠٠، ٢٩٠١، ج٣ص١٢٣، والترمذي، كتاب الفرائض، باب ماجاء في ميراث الخال، حديث رقم ٢١٠٣، عن أبي أمامه، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، وحديث رقم ٢١٠٤، عن عائشة وقال الترمذي حديث حسن غريب جـ ٤ ص ٤٢٣، وابن ماجه في كتاب الفرائض، باب ذوي الأرحام حديث رقم ٢٧٣٧، ٢٧٣٨، جـ ٢ ص ٩١٤، وأحمد في مسنده، جـ ٤ ص ١٣١، ١٣٣.

(٤) في ز، ق، ك، ط (يورثه) بد (يورث) والمعنى واحد.

(٥) في ش، ز، ق، ك، ط زيادة (هم) وهي توضح المعنى.

(٦) في ز، ح، أ، ق، ط، ك (وهو) بدل (وهذا) والمعنى واحد.

(٧) في ط، ز، ق (إذا) بدل (إن) والمعنى واحد.

(٨) في ش، ط (يكن) بدل (يمكن) والثانية أنسب للمعنى

(٩) انظر المبسوط جـ ٣٠ ص ٣٣، ٣٤. وتبين الحقائق جـ ٦ ص ٢٤٠ واللباب جـ ٤ ص

له: أن الشخص الواحد لايرث إلا ميراثًا واحدًا.

لنا: أن الاستحقاق بالقرابة، فإذا اجتمع سببان، صار كشخصين، كالأخ لأم إذا كان ابن عم.

قال: صورته إذا تزوج مجوسي بنته[1]، فولدت منه ابنًا، فهذا[2] ابن المجوسي[3]، وابن ابنته؛ فيرث منه بالبنوة، لا ببنوة البنت؛ لأن ابن البنت لا يرث مع الابن، والمنكوحة[4] أم هذا الولد، وأخته؛ فلها الثلث منه بجهة الأمية، والنصف بالأختية عندنا، وعنده: يرث بالأمية[5] لا غير؛ لأنها أقوى.

٢١١٧ـ قال (الشافعي): امرأة ماتت وتركت زوجًا وأمًا، وأخوين لأب وأم، وأخوين لأم، للزوج النصف، وللأم السدس، و[6] الباقي بين كل الأخوة[7] ـ وهو قول [عامة][8] الصحابة[9].

وعندنا: الثلث الباقي للأخوين لأم، ولا شيء للأخوين لأب وأم، وهو قول مالك[10]، وهي مسألة الحمارية، وسميت مشرّكة[11]؛ لأنها وقعت في زمن

١٩٨، ومختصر الطحاوي ص ١٥٠، وللشافعية في هذا قولان: أحدها مثل قول الحنفية، والآخر يرث بأقواهما. (انظر مغني المحتاج جـ ٣ ص ٢٩).

(١) في ط، ز، ق، ك (المجوسي ابنته) بدل (مجوسي بنته) والمعنى واحد.

(٢) في ش، ط، ز، ح، ق، ك زيادة (الابن) وهي توضح المعنى.

(٣) في ط (مجوسي) بدل (المجوسي) والمعنى واحد.

(٤) في ق (فالأم المنكوحة) بدل (والمنكوحة) والمعنى واحد.

(٥) في ط (بالأمومية) بدل (بالأمية) والمعنى واحد.

(٦) في ط، ز، ق زيادة (والثلث) وبها زيادة إيضاح للمعنى.

(٧) في ش (إخوة) بدل (الأخوة) والثانية أنسب للسياق.

(٨) في الأصل (العامة) وهو لا يتناسب مع السياق.

(٩) في ش، ك، ز، ح، ق (قول مالك) بدل (قول عامة الصحابة) والصحيح الأولى (انظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ١٠٥٨).

(١٠) في ش، ك، ز، ح، ق (قول عامة الصحابة) بدل (قول مالك) والأولى هي الصواب، انظر الفقرة السابقة.

(١١) في ز، ط، ق، (تسمى المشركة) بدل (سميت مشركة) والمعنى واحد. والمشركة بفتح الراء مع تشديدها.

عمر رضي الله عنه. قال الأخوين لأب وأم: هب أن أبانا كان حمارًا، ألسـا
من أم[1] واحدة[2].

له : أن قرابة الأب إن كانت لا تزيدهما خيرًا فلا تزيدهما شرًا.

لنا: أن قوم الأب عصبة، والعصبة تستحق الباقي بعد الفرائض. قال ـ ﷺ ـ: **«ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقت فهو لأولى رجل ذكر»**[3]. ولم يبق
شيء هنا بعد الفرائض[4]. والله أعلم.

---

(1) في أ، ز، ق (أليست أمنا) بدل (ألسنا من أم)، والمعنى واحد.

(2) رواه البيهقي، كتاب الفرائض، باب المشركة، جـ ٦ ص ٢٥٦. والحاكم في المستدرك، كتاب الفرائض جـ ٤ ص ٣٣٧، وانظر في تخريج المسألة المبسوط جـ ٢٩ ص ١٤٥. ومختصر الطحاوي ص ١٤٦، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٢٠٦، ومغني المحتاج جـ ٣ ص ١٧.

(3) رواه البخاري عن ابن عباس مرفوعًا، كتاب الفرائض، باب ميراث ابن الابن إذا لم يكن ابن، جـ ٨ ص ١٨٨ . ومسلم عن ابن عباس، كتاب الفرائض، باب ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر، حديث رقم ٢، ٣، ٤، جـ ٣ ص ١٢٣٣، ١٢٣٤.

(4) في ك، ش، ط، ح (لم يبق هنا بعد الفرائض شيء) وفي ر، ق (ولم يوجد ههنا بعد الفرائض شيء) بدل (ولم يبق شيء هنا بعد الفرائض) ومعناها واحد.

باب جوابات مالك

٢١١٨ـ قال (مالك): إذا أقر بعض الورثة بوارث آخر، وكذَّبه الباقون، يقسم نصيب المُقِرّ بينهما على فريضته[١] وعلى ما يصيب المُقَرّ له من نصيب المُقِرّ خاصة ـ وهو قول ابن أبي ليلى ـ

وعندنا: يقسم نصيب المُقِرّ على قدر نصيبه، ونصيب المُقَرّ له[٢].

له: أن من زَعْم المُقِرّ: أن حق المُقَرّ له بعضه في نصيبي وبعضه في نصيب شركائي، فهو لا يقر له [بأن][٣] حقه وحقه[٤]على السواء، فلا يقسمان كذلك[٥]؛ بل على قدر نصيبه [وقدر][٦] ما يصيب[٧] المُقَرّ له من نصيب المُقِرّ[٨].

لنا: أن زَعْمَ المُقِرّ: أن حقي وحق المُقَرّ له سواء[٩]، وسائر الورثة [بالتكذيب][١٠] ظلمونا، فهو [كالتاوي][١١]، فيكون عليهم جميعًا، فيقسم

---

(١) في ش، ق، ز (نصيبه) وفي ك، ط (قدر نصيبه) بدل (فريضته) وتؤدي إلى المعنى المراد

(٢) انظر مختصر الطحاوي ص ١٥٣، والمبسوط جـ ٣٠ ص ٧١. قال ابن عبدالبر: «ومن أقر بأخ، وأنكره، أخوه، أو إخوته؛ لم يأخذ من نصيب من جحد شيئًا ولم يثبت نسبه، ولزم المقر به في نصيبه مقدار ما كان نصيبه لو أقر سائر الورثة. (الكافي جـ ٢ ص ٨٨٩، والشرح الصغير بحاشية بلغة السالك جـ ٢ ص ٤٧٣).

(٣) في الأصل (لأن) ولا يستقيم المعنى معها.

(٤) في ش، ق، ك، ز (حقي) بدل (حقه) والمعنى واحد، إذ المراد: حق المقر له وحق المقر.

(٥) في ح، أ (لذلك) بدل (كذلك) والثانية أنسب للمعنى.

(٦) في الأصل، ح (قدر) بدون الواو، ولا يناسب السياق. وفي ح (على قدر نصيبه، قدر ما يصيب) بدل (على قدر نصيبه وقدر ما يصيب)والثانية أنسب للمعنى.

(٧) في ق، ك (ما هو نصيب) بدل (ما يصيب) والثانية أنسب للمعنى

(٨) قوله: (من نصيب المقر) سقط من ز. والإثبات أفضل لاكتمال المعنى.

(٩) في ق، ش (على السواء) بدل (سواء) والمعنى واحد.

(١٠) في الأصل، أ (التكذيب) وهو لا يناسب السياق.

(١١) في الأصل، أ (كتاوي) ولا يناسب السياق. والمعنى (كالهالك).

الباقي بينهم على قدر حقوقهم. وبيانه: أنه[1] مات وترك ابنين، فأقر أحدهما، بأخ لهما من أبيهما، وصدقة المُقَرُّ له، وكذبه الابن الآخر، **فعندنا**: يقسم نصيب المقر بين نصيب[2] المقر[3]، والمقر له نصفان، **وعندهما**: أثلاثًا، ثلثاه للمُقِرّ، وثلثه للمُقَرّ له.

ولو أقر لبنت[4]، وصدقته، وكذبه الابن الآخر[5]، **فعندنا**: يقسم نصيب المُقِرّ بين المُقِرّ[6] والمُقَرّ لها أثلاثًا. ثلثاه للمُقِرّ، وثلثه للمُقَرّ لها.

[وعندهما][7]: أخماسًا، أربعة أخْمَاسِهِ للمُقِرّ، وخُمُسُهُ للمُقَرّ لها. ولو مات عن ابنين، وبنتين، فأقر ابن وبنت بأخ لهم، وصدقهما المُقَرُّ له، وكذبهما الباقون، **فعندنا**: يقسم نصيب المقرين بينهما أخماسًا، لكل أخ سهمان، وللأخت سهم.

وعندهما : أرباعًا، للأخ المقر سهمان، وللأخ المُقَرّ له سهم، وللأخت سهم.

---

(١) في ش، ق، ك، ط، ز (رجل) بدل (أنه) والمعنى واحد.

(٢) (نصيب) سقطت من ق، ك، وعدم ذكرها أفضل لاستقامة المعنى.

(٣) في ز، ح، أ زيادة (وبين) وهي توضح المعنى.

(٤) في ش، ق، ك، ط، ز، أ (ببنت) بدل (لبنت) والمعنى واحد.

(٥) في ش (آخر) بدل (الآخر) والثانية أنسب للسياق.

(٦) في ش، ق، ك، ط، ز (بينه وبين) بدل (بين المقر) والمعنى واحد.

(٧) في الأصل (وعندنا) والصواب ما أثبتناه لدلالته على الإمام مالك وابن أبي ليلى. وفي ز (وعنده) بدل (عندهما) والثانية أفضل لما سبق.

كتاب الكراهية

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

٢١١٩ـ قال (أبوحنيفة): تَوَسُّد[١] الحرير وافتراشه مباح للرجال.

وقال محمد: أكره[٢] له ذلك.

وذكر القدوري قول أبي يوسف مع قول محمد؛ والفقيه أبي الليث مع أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ[٣].

لمحمد: العمومات الواردة، في تحريم الحرير على الرجال، ولأن هذا مثل اللبس في التنعم، فكان حرامًا ـ كاللبس.

لأبي حنيفة: ما روى أن عبدالله بن عباس ـ رضي الله عنهما ـ كان [على بساطه][٤] مِرْفَقَة[٥] حرير[٦]. ولأن القليل من الملبوس حلال، كالأعلام ونحوها، فكذا القليل من اللبس، وهو التَّوَسُّدُ والافتراش؛ لأنه ليس [باستعمال][٧] كامل.

---

(١) في ك زيادة (الديباج) ولم أجد في مصادر الحنفية من نص على أن الكراهة تشمل الديباج أيضًا.

(٢) في ش (يكره) بدل (أكره) والمعنى واحد.

(٣) نظر البدائع جـ ٦ ص ٢٩٧٩، والبناية جـ ٩ ص ٢١٦، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٤، والجامع الصغير ص ٣٩٠.

(٤) في الأصل (على بساط)وفي آ (له على بساط) وفي ك، ط، ز، ح (له على بساطه) وما في الأصل لايناسب السياق، وما في بقية النسخ يؤدي إلى المعنى.

(٥) في ش (مرفعة) بدل (مرفقة) والصحيح الثانية لأن المرفقة ـ بكسر الميم، وفتح الفاء المتكأ والمخدة. (انظر لسان العرب جـ ١٠ ص ١١٩).

(٦) قال الزيلعي: رواه ابن سعد في الثقات ـ في ترجمة ابن عباس. نصب الراية جـ ٤ ص ٢٢٧.

(٧) في الأصل (كاستعمال) ولا تناسب السياق.

٢١٢٠ـ قال (أبوحنيفة): لبس الحرير الخالص في الحرب يكره.

وقال أبويوسف ومحمد: لايكره[١].

لهما: ماروى الشعبي[٢]: أن النبي - ﷺ - رخص في لبس الحرير، والديباج في الحرب[٣]. ولأن الحاجة ماسة إليه؛ لأنه أدفع للسلاح، وأهيب في عين العدو.

له: النهي العام الثابت[٤]، ولأن الحرام لا يحل إلا عند الضرورة، والضرور تندفع بالمخلوط، بل هو فوق الخالص؛ لأنه أثمن منه.

٢١٢١ـ قال (أبوحنيفة): يَشُدُّ الأسنان بالفضة، ولا يَشُدُّها[٥] بالذهب.

وقال محمد: لابأس بالذهب أيضًا، وذلك[٦] قول أبي يوسف معه في الأمالي[٧].

لهما: ما روي أن عَرْفَجَة[٨] أصيب أنفه يوم

---

(١) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٩٧٧، والبناية جـ ٩ ص ٢١٩، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٥، والجامع الصغير ص ٣٩٠، ٣٩١.

(٢) وهو عامر بن شراحبيل، وهو من كبار التابعين مات سنة ١٠٥ هجرية وعمره ٧٧سنة. (البناية جـ ٩ ص ٢١٩).

(٣) قال العيني: «هذا لم يثبت عن الشعبي». (المصدر السابق) وقال الزيلعي: «غريب عن الشعبي، ورواه ابن عدي في الكامل من حديث بقية عن عيسى بن إبراهيم ابن طهماد الهاشمي، عن موسى بن أبي حبيب عن الحكم بن عمير، وكان من أصحاب رسول الله - ﷺ - قال: رخص رسول الله - ﷺ - في لباس الحرير عند القتال: انتهى.

وأعله عبد الحق في أحكامه بعيسى هذا، وقال: إنه ضعيف عندهم، بل متروك. قال ابن القطان في كتابه وبقية لا يحتج به. وعيسى ضعيف، وموسى ابن حبيب ضعيف أيضًا. انتهى. نصب الراية جـ ٤ ص ٢٢٧. ورواه ابن سعد في الطبقات عن الحسن قال: «وكان المسلمون يلبسون الحرير في الحرب». جـ ٣ ص١٣٠ .

(٤) في ق، ش، ط، ز (في الباب) بدل (الثابت) وتؤديان إلى المعنى المراد.

(٥) في ز، أ، ق، ط (تشد) بدل (يشدها) والمعنى واحد.

(٦) في ز، ح، أ، ك، ق، ط (وذكر) بدل (وذلك) والأولى أوضح.

(٧) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٩٨١، والبناية جـ ٩ ص ٢٣٧، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ١٦، والجامع الصغير ص ٣٩١.

(٨) هو عرفجة بن أسعد بن كرب - وقال ابن حجر في الإصابة - ابن كرز - بن صفوان التميمي العطاردي، كان من فرسان الجاهلية، شهد يوم الكلاب - وهو من أيام الجاهلية - فأصيب

الكُلاب[1] فاتخذ أنفًا من فضة، فأنتن عليه، فأمره النبي - ﷺ - أن يتخذ أنفًا من ذهب[2].

له: أن المُحَرَّمَ لا يباح إلا لضرورة، والضرورة تندفع بالفضة، وفيما روى[3] ضرورة؛ لأنه أنتن بالفضة.

٢١٢٢ـ قال (أبوحنيفة): لا احتكار فيما اشتراه من الرساتيق[4].

وعن محمد أنه قال: هو احتكار[5].

له: أن القرى تبع للمصر، فالشراء منها، كالشراء في المصر.

لأبي حنيفة: قوله - ﷺ -: «المحتكر ملعون، والجالب مرزوق»[6]. وهذا جالب، ولأنه لم يتعلق به[7] حق أهل المصر؛ فلا يكره شراؤه.

أنفه، فلما أسلم أمره رسول الله - ﷺ - أن يتخذ أنفًا من ذهب. (الطبقات الكبرى جـ ٧ ص ٤٥، الإصابة جـ ٢ ص ٤٧٤).

(١) الكلاب بضم الكاف، واد بين الكوفة والبصرة، كانت فيه وقعة عظيمة للعرب. (البناية جـ ٩ ص ١٢٣٩).

(٢) رواه أبوداود، كتاب الخاتم، باب ماجاء في ربط الأسنان بالذهب، حديث رقم ٤٢٣٢، ٤٢٣٣، جـ ٤ ص ٩٢. ورواه الترمذي، كتاب اللباس، باب ماجاء في شد الأسنان بالذهب، حديث رقم ١٧٧٠، جـ ٤ ص ٢٤٠، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، والنسائي في كتاب الزينة، وباب من أصيب أنفه هل يتخذ أنفًا من ذهب ـ حديث رقم ٥١٦١، ٥١٦٢، جـ ٨ ص ١٦٣، ١٦٤.

(٣) في ز زيادة (كانت فيه) ولا أثر لها في تغيير المعنى.

(٤) الرساتيق جمع، مفردها، رستاق، فارسي، معرب، وهي السواد. (لسان العرب جـ ١٠ ص ١١٦).

(٥) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٩٧٣، والبناية جـ ٩ ص ٣٤٨. وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٨.

(٦) رواه ابن ماجة عن عمر بن الخطاب قال: قال رسول الله - ﷺ -: «الجالب مرزوق، والمحتكر ملعون» كتاب التجارات، باب الحكرة والجلب، حديث رقم ٢١٥٣، جـ ٢ ص ٧٢٨. والحاكم، كتاب البيوع، جـ ٢ ص ١١، ولم يذكر فيه (الجالب مرزوق). والبيهقي في كتاب البيوع، باب ماجاء في الاحتكار، وقال البيهقي: «تفرد به علي بن سالم عن علي بن زيد، قال البخاري، لا يتابع في حديثه».

(٧) (به) سقطت من ش والإثبات أفضل لمناسبة السياق.

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

٢١٢٣ـ قال (أبويوسف): لا بأس أن[١] يدعو بما روي: «أسألك بمعقد[٢] العز من عرشك»[٣].

وقال أبوحنيفة ومحمد: يكره[٤].

له: أن النبي ـ ﷺ ـ أمر بذلك في صلاة الحاجة[٥].

لهما: أن العين إن كانت[٦] بعد القاف فهو تشبيه الله تعالى بالخلق في القعود ـ وهو كفر ـ وإن كان قبله؛ يوهم تعلق عزة الله تعالى بالعرش. وهو باطل؛ لأنه قديم، والعرش[٧] محدث. وما روى فيه[٨] غريب، والتأويل غير واضح، فيجب الكف[٩] عنه.

٢١٢٤ـ قال (أبويوسف): لا يكره للرجل أن يقبل فم الرجل أويده، أو شيئا منه،

---

(١) في ش، ك، ط، ز، ق (بأن) بدل (أن) والمعنى واحد.

(٢) في ح (معاقد) بدل (معقد) والأولى هي الواردة في الرواية.

(٣) الحديث رواه البيهقي في كتاب الدعوات، وابن الجوزي في كتاب الموضوعات من رواية مطولة، وذكر ابن الجوزي أن هذا حديث موضوع بلا شك. وإسناده محبط، وفي إسناده عمر بن هارون، قال ابن معين فيه: كذاب، وقال ابن حبان: يروي عن الثقات المعضلات، ويدعي شيوخًا لم يرهم. (انظر البناية جـ ٩ ص ٣٨٢، ونصب الراية جـ ٤ ص ٢٧٢).

(٤) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٨٦٦، والبناية جـ ٩ ص ٣٨١. تبيين الحقائق جـ ٦ ص ٣١، والجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٣٩٥.

(٥) انظر الفقرة السابقة.

(٦) في ش، ك، ط (إذا كان) وفي ك (إن كان) بدل (إن كانت) والأخيرة أنسب لأن العين لفظ مؤنث.

(٧) في ك، ز، ق زيادة (مخلوق) وهي توضح المعنى.

(٨) (فيه) سقطت من ك، ز. ولا يتغير المعنى بسقوطها. وفي ش (عنه) بدل (فيه) والثانية أنسب للمعنى.

(٩) في ش (الكفر) بدل (الكف) والثانية أنسب للمعنى.

أو يعانقه.

وقال **أبوحنيفة ومحمد**: يكره ذلك كله[1].

له: أن النبي - ﷺ - عانق جعفر بن أبي طالب، وقبل عينيه حين قدم من الحبشة، يوم فتح خيبر[2].

لهما: أن النبي ﷺ - نهى عن المكامعه (وهي المعانقة) وعن المكاعمة (وهي التقبيل)[3].

٢١٢٥- قال (**أبويوسف**): يجوز بيع أراضي مكة، وعن أبي حنيفة روايتان، في رواية ابن زياد عنه كذلك.

وفي رواية الجامع الصغير يكره[4].

له: أنها مملوكة[5]، كالأبنية.

لأبي حنيفة: - على رواية الجامع -: أنها عتيقه كالمساجد فلا تباع.

---

(١) (كله) سقطت من ط. والإثبات أفضل لزيادة الإيضاح. انظر البناية جـ ٩ ص ٣١٨، وتبين الحقائق جـ ٦ ص ٢٥. والجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ص ٣٩٣.

(٢) رواه الحاكم عن ابن عمر، كتاب صلاة التطوع، جـ ١ ص ٣١٩، وعن جابر في كتاب معرفة الصحابة، جـ ٣ ص ٢١١، ورواه الطبراني في الكبير، والأوسط، والصغير، (مجمع الزوائد كتاب المناقب، باب مناقب جعفر بن أبي طالب رضي الله عنه. جـ ٩ ص ٢٧١). ورواه أبوداود مرسلاً عن الشعبي، كتاب الأدب باب باب في قبلة ما بين العينين، حديث رقم ٥٢٢٠، جـ ٤ ص ٣٥٦، ورواه الطبراني مرسلاً، أيضاً. (مجمع الزوائد، كتاب المناقب، باب مناقب جعفر بن أبي طالب رضي الله عنه، جـ ٩ ص ٢٧٢).

(٣) رواه ابن أبي شيبة في كتاب النكاح، باب في مباشرة الرجل الرجل، والمرأة المرأة من طريق أبي ركانة قال: كان رسول الله - ﷺ -: ينهى عن معاكمة، أو مكامعة المرأة المرأة ليس بينهما شيء، أو معاكمة أو مكاعمة الرجل الرجل في شعار ليس بينهما شيء جـ ٤/ ٢ ص ٣٩٨.

(٤) انظر الجامع الصغير ص ٣٩٤، والبناية جـ ٩ ص ٣٥٧. وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٩

(٥) في لـه، ط، ز، ق زيادة (لهم) وهي توضح المعنى.

باب ماقاله الشافعي

٢١٢٦ـ قال (الشافعي): لا بأس باللعب بالشطرنج ـ بغير[١] القمار ـ

وعندنا : يكره[٢].

له: أن فيه تشحيذ الخاطر ـ وهو أمر محمود ـ

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: **«من لعب بالشطرنج والنردشير، فكأنما غمس يده في دم خنزير»**[٣]. ولأنه لعب. وقال ـ ﷺ ـ: **«ما أنا من دد، ولا الدَّدُ[٤] مني»**[٥].

٢١٢٧ـ قال (الشافعي): لا يجوز بيع الروث.

وعندنا : يجوز[٦].

له: أنه نجس العين كالعذرة.

لنا: أنه مال منتفع به كالثوب النجس، بخلاف العذرة؛ لأنها لا ينتفع بها

---

(١) في ق، ك (لغير) بدل (بغير) والثانية أنسب للمعنى.

(٢) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٩٦٩، والجامع الصغير ص ٣٩٥، والبناية جـ ٩ ص ٣٨٤، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٣١، والأم جـ ٦ ص ٢٠٨، ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٢٨ .

(٣) في ح (في لحم خنزير ودمه) بدل (في دم خنزير) والأولى هو الواردة في صحيح مسلم، والحديث رواه مسلم، في كتاب الشعر، باب تحريم اللعب بالنردشير، وليس فيه ذكر الشطرنج، حديث رقم ١٠ ص جـ ٤ ص ١٧٧٠. ورواه أبويوسف: في الآثار مرسلاً، بلفظ: «من لعب بالشطرنج فهو كالذي يتوضأ بلحم الخنزير» حديث رقم ٩٥٤، ص ٢١٥.

(٤) الدد هو اللعب واللهو. (لسان العرب جـ ١٤ ص ٢٥٣).

(٥) رواه البيهقي، كتاب الشهادات، باب من كره كلما لعب الناس به... جـ١٠ص٢١٧، والطبراني، مجمع الزوائد جـ٨ ص٢٢٥،٢٢٦ بلفظ :«لست من الدد ولا الدد مني» وبلفظ :«لست من دد ولا دد مني».

(٦) انظر الجامع الصغير ص ٣٩٣، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٢٦، والبناية جـ ١٠ ص ٣٢٨، ٣٢٩، والمجموع جـ ٩ ص ٢١٨، ومغني المحتاج جـ ٢ ص ١١، وهذا الخلاف مبني على أن كل ما كان منتفعًا به، جاز بيعه، عند الحنفية، والأصل عند الشافعية جواز بيع الأعيان يتبع الطهارة. (تخريج الفروع على الأصول ص ١٨٩).

وحدها[1] عادة.

٢١٢٨ـ قال (الشافعي): يمنع الذمي عن دخول المسجد الحرام.

وعندنا: لا يمنع[2].

له: قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾[3] الآية.

لنا: ما روي أن أبا[4] سفيان دخل مسجد النبي - ﷺ - وهو مشرك يومئذ[5]. وروي أن النبي - ﷺ -: أنزل وفد[6] ثقيف في المسجد، وضرب[7] لهم خيمة، فقال الصحابة: قوم أنجاس، فقال - ﷺ -: **«ليس على الأرض من نجاستهم[8] شيء إنما نجاستهم[9] على أنفسهم»**[10]. وأما الآية محمولة[11] على الدخول عن ولاية على جهة الغلبة والاستعلاء.

---

(١) في ش (وحده) بدل (وحدها) والثانية أنسب للسياق.

(٢) انظر البدائع جـ ٦ ص ٢٩٧٠، والبناية جـ ٩ ص ٣٧٢، وتبيين الحقائق جـ ٦ ص ٣٠، والجامع الصغير ص ٣٩٦. ومغني المحتاج جـ ٤ ص ٢٤٧، وحاشية الشرقاوي جـ ٢ ص ٤١٦.

(٣) وتمام الآية ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا۟ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَٰذَا﴾ سورة التوبة: ٢٨.

(٤) (أبا) سقطت من ش، والصحيح إثباتها لصحة الاسم.

(٥) ذكر هذا ابن إسحاق في السيرة، (انظر سيرة النبي ﷺ لابن هشام) جـ ٤ ص ١٣.

(٦) في ك زيادة (بني) وليست في الروايات التي وصلت إليها.

(٧) في ش (فضرب) بدل (وضرب) والمعنى واحد لأن الرواية هنا بالمعنى.

(٨) في ك، ط، ز (أنجاسهم) بدل (نجاستهم) والمعنى واحد، لأن الرواية هنا بالمعنى.

(٩) في ك، ط، ز، أ، ح (أنجاسهم) بدل (نجاستهم) انظر الفقرة السابقة.

(١٠) الحديث رواه أبوداود في السنن، وفي المراسيل، ولفظ المراسيل أقرب لما أورده المصنف قال أبوداود: وعن الحسن أن وفد ثقيف أتوا رسول الله - ﷺ - فضربت لهم قبة في مؤخر المسجد لينظروا إلى صلاة المسلمين، إلى ركوعهم وسجودهم، فقيل، يارسول الله: أتنزلهم في المسجد وهم مشركون ؟. فقال: «إن الأرض لاتنجس، إنما ينجس ابن آدم». كتاب الصلاة، حديث رقم ١٧ ص ١٢٠. ورواه أبوداود، في السنن بلفظ: «أن وفد ثقيف لما قدموا على رسول اله - ﷺ - أنزلهم المسجد ليكون أرق لقلوبهم، فاشترطوا عليه ألا يحشروا، ولا يعشروا، ولا يجبوا، فقال رسول الله - ﷺ -: «لكم أن لا تحشروا ولا تعشروا، ولا خير في دين ليس فيه ركوع» كتاب الخراج والإمارة والفيء. باب ماجاء في خبر الطائف حديث رقم ٣٠٢٦، جـ ٣ ص ١٦٤، ورواه أحمد بنفس اللفظ، جـ ٤ ص ٢١٨.

(١١) في ش (محمول) بدل (محمولة) والثانية أفضل؛ لأن الآية لفظ مؤنث.

٢١٢٩ـ قال (الشافعي): العقيقة[١] (وهي التي تذبح للولادة)[٢] سنة.

وعندنا: ليست بسنة [٣].

له: أن النبي ـ ﷺ ـ عَقّ عن الحسن والحسين ـ رضي الله عنهما ـ كبشًا، كبشًا[٤] وقال ـ ﷺ ـ: «يذبح عن الغلام شاتان، وعن الجارية شاة» [٥].

لنا: قوله ـ ﷺ ـ: «من ولد له ولد فأحب[٦] أن يسفك[٧]، فليسفك[٨] عن الغلام شاتين، وعن[٩] الجارية شاة»[١٠]، والتعليق بالاختيار ينفي كونه سنة، وواجبًا، وما روى ليس فيه بيان الوجوب والسنة[١١].

---

(١) في ش (العقية) بدل (العقيقة) والثانية هي الصواب، والعقيقة مشتقة من العق. وهو القطع وأصلها الشعر الذي يكون على رأس الولد حين يولد، فيحلق ذلك الشعر، وتذبح عنه في ذلك الوقت عقيقة. (المجموع جـ ٨ ص ٣٢٧).

(٢) في ش ح، ق، ك، ط، ز (الولادة الولد) بدل (للولادة) والأولى أوضح.

(٣) انظر الجامع الصغير ص ٣٤٩، والبدائع جـ ٦ ص ٣٨٣٢. والمجموع جـ ٨ ص ٣٢٥، وما بعدها، ومغني المحتاج جـ٤ ص٢٩٣.

(٤) رواه أبوداود عن ابن عباس: أن رسول الله ـ ﷺ ـ عق عن الحسن والحسين كبشًا، كبشًا، كتاب الأضاحي، باب في العقيقة، حديث رقم ٢٨٤١، جـ ٣ ص ١٠٧، ورواه النسائي عن ابن عباس قال: عق رسول الله ﷺ: عن الحسن والحسين رضي الله عنهما بكبشين كبشين، كتاب العقيقة، باب كم يعق عن الجارية؟ حديث رقم ٤٢١٩، جـ ٧ ص ١٦٥.

(٥) رواه أبو داود، في الكتاب، والباب السابقين، حديث رقم ٢٨٣٤، ٢٨٣٦ جـ ٣ ص ١٠٥، والنسائي في الكتاب السابق، باب العقيقة عن الغلام، وباب العقيقة عن الجارية وباب كم يعق عن الجارية، حديث رقم ٤٢١٤، ٤٢١٨.

(٦) في ش زيادة ((إلى) وليست في روايتي، أبي داود والنسائي.

(٧) في ش، ح، ق، ك، ط ز (ينسك) بدل (يسفك) والأولى هي الواردة في روايتي أبي داود والنسائي.

(٨) في ش، ح، ق، ك، ط، ز (فلينسك) بدل (فليسفك) والأولى هي الواردة في روايتي أبي داود والنسائي.

(٩) في ش (ومن) بدل (وعن) والثانية أنسب للمعنى.

(١٠) رواه أبوداود بلفظ: «من ولد له ولد فأحب أن ينسك عنه، فلينسك عن الغلام شاتان، وعن الجارية شاة» الكتاب والباب السابقين، حديث رقم ٢٨٤٢، جـ ٣ ص ١٠٧. ورواه النسائي بنفس لفظ أبي داود في الكتاب السابق، حديث رقم ٤٢١٢، جـ ٧ ص ١٦٢.

(١١) قوله (لنا: قوله ـ ﷺ ـ: ... الى ... نهاية الكتاب) سقط من أ.

باب جوابات مـــالك

٢١٣٠ـ قال (مالك): شعر الميتة طاهر، وعظمها نجس؛ لأن الشعر لا حياة فيه؛ لأنه لا يتألم بقطعه، وبخلافه[١] العظم، وعند الشافعي: كلاهما نجس.

وعندنا : كلاهما طاهر.

وقد مر في كتاب الصلاة في باب الشافعي[٢].

٢١٣١ـ قال (مالك): يمنع الذمي عن دخول كل مسجد لأن النص الذي تلونا ـ وإن ـ[٣]كان في المسجد الحرام ـ لكنه معلل بأنهم نجس، وصيانة كل مسجد عن النجاسة واجب[٤].

وبيننا وبين الشافعي خلاف[٥] في دخول المسجد الحرام، وحجتنا، والجواب عن التعليق بالنص[٦] قد مر في باب الشافعي[٧]. والله تعالى أعلم بالمصون[٨].

---

(١) في ش، ز، ق، ك، ط (وبخلاف) بدل (وبخلافه) والمعنى واحد.

(٢) انظر المسألة (٢٠٨) وسبق الكلام عن هذا وبيان مصدر كل مذهب.

(٣) في ر، ح (إن) بدل (وإن) والثانية أنسب للسياق. وفي ق سقطت (إن) والإثبات أفضل لاستقامة المعنى.

(٤) في ط، ز، ق، ك (واجبة) بدل (واجب) وتؤديان إلى المعنى المراد. (انظر أحكام القرآن لابن العربي، القسم الثاني ص ٩١٣).

(٥) في ش زيادة (من وجه آخر) وهي توضح المعنى أكثر.

(٦) في ر، ق (بالآية) بدل (بالنص) والمعنى واحد. والمراد قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ سورة التوبة: ٢٨.

(٧) انظر المسألة ٢١٢٨.

(٨) في ط (بالصواب) بدل (بالمضمون) والمعنى واحد. وفي ش (والله تعالى أعلم بالمضمون والصواب وإليه المرجع والمآب. والحمد الله على نعمائة والصلاة والسلام على رسوله محمد سيد أنبيائه) وفي ز، ح، ق (والله أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب) وقوله (والله تعالى أعلم المضمون) سقط من ك.

"وقع الفراغ من نسخه على يدى العبد المذنب الفقير، المفتقر إلى رحمة الله تعالى وغفرانه، محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن عبدالغفار السمرقندي، في أواخر شعبان في مدينة سيواس - حرسها الله تعالى - في مدرسة سلجوقي ميراتشاة بن قاورد. في دولة الملك العالم، العادل، المؤيد المظفر، والمنصورة قطب الدنيا والدين، خلد الله مكه - سنة احدى وتسعين وخمسائة. رحم الله لمن قرأ أو نظر فيه، ودعا لكاتبه بالخير والسعادة، و لجماعة المسلمين.

والصلاة والسلام على خير خلقه سيدنا محمد وآله الطيبين الطاهرين، وسلم تسليما كثيرًا.

اشترى هذا الكتاب طرالي علاء الدين للهاباز الأرزروقي".

(وفي ش) "وقع الفراغ من تنميقه بعون الله وتوفيقه على يد العبد الضعيف الراجي إلى رحمة ربه اللطيف، معتق نفسه، وكل يومه خير من أمسه، في اليوم الأربعاء، وقت الضحى الثامن عشر من وبيع الأول سنة ست وخمسين، وستمائة".

(وفي ك) "تم كتاب مختلف الرواية بحمد الله وحسن توفيقه على يد العبد الضعيف، الراجي رحمة ربه وغفرانه عبدالجبار بن على بن عبدالعزيز التمرتاشي، يوم الخميس وقت العصر من أوائل جمادى الأولى، لسنة أربع عشرة وستمائة، غفر الله له، ولوالديه، ولمن قرأ وطالع، ودرس بعده، ودعا له بالخير".

(وفي ط) "تم بحمد الله ومنه، وفرغت من تمقه ضحوة يوم الجمعة على يدى أضعف عبادالله أبوبكر بن عمر بن على بن عبدالحميد، المعروف بالحنفي، في منتصف شوال، سنه سبع وستين وستمائة.

اللم اغفر لصاحب هذا الكتاب، ولناسخة، ولمن قرأ فيه.

ويرحم الله عبدًا قال: آمينا.

وفيه إجازة: بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة على سيدنا محمد وآله

الطيبين الطاهرين، وبعد، فقد قرأ عليّ الإمام العالم الفاضل، الكامل، الزاهد، العابد، حافظ الرواية، وصاحب الدراية، شهاب الملة والدين، نصير الإسلام والمسلمين، علي بن ابراهيم بن يحيى البسطامي، أدام الله معاليه، وحرس أيامه ولياله، كتاب مختلف الرواية من أوله إلى آخره، قراءة بحث وإتقان، وطلب مني الإجازة كما هو المعهود، وأجزت له أن يروي عني هذا الكتاب، وغيره من الشرعيات، على الشرائط المعتبرة عند الثقات، رجاء أن يذكر كاتب هذه الأسطر محمد بن مسعود بن علي السمرقندي في صالح دعواه وفاتح حالاته لله. في أواخر المحرم، سنة ستين وسبعماية، حامدًا الله تعالى ومصليًا عليه".

(وفي أ) "تم كتاب مختلف الرواية بحمد الله وعونه، على يد الفقير إلى رحمة الله تعالى، والراجي لعفوه: أبو القاسم محمد بن محمد بن معاذ القزويني، أصلحه الله، في يوم الأربعاء سابع عشر من ربيع الأول من شهور سنة خمس وسبعين وخمسمائة، رحم الله من نظر فيه فدعا له بخاتمة خير. وجميع المسلمين لرب العالمين. من استغفر لكاتبه غفر له.

صاحبه الفقير إلى رحمة الله تعالى، الشيخ، الصالح، التقى أبوبكر بن هارون بن محمد الحنفي الباشغردي، رزقه الله العلم به، ولنا، ولجميع المسلمين.

(وفي ز) " تم بعون الله وتوفيقه في الثالث من جمادى الأولى سنة ثنتين وستين، وستمائة، غفر الله لكاتبه".

(وفي ح) "تم كتاب مختلف الرواية، وهو مسمى بحصر المسائل وقصر الدلائل بحمد الله وحسن توفيقه، والصلاة والسلام على رسول الله محمد وعلى آله أجمعين.

وقع الفراغ من نسخه يوم الأربعاء ثلاث عشر شهر ربيع الأول سنة اثني عشر وسبعمائه، وفي أيام دولة مولانا السلطان الملك الناصر، ناصر الدنيا والدين محمد بن قلاوون على يد حاجبه وكاتبه، سليمان بن اسحاق ...؟ في قرية الحالفة، غفر لهم ولوالديهم، ولجميع المسلمين والمسلمات، ولمن نظر فيه ولمن قرأ فيه، ولمن ترحم لكاتبه. والحمد لله رب العالمين، وصلى لله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم".

في (ق) " نجم الكتاب بتوفيق الله تعالى على يدي صاحبه، ومحرره لنفسه، العبد الفقير إلى الله تعالى: منكوتم بن جاريك الحنفي، متعه الله به، وغفر له،

وعفا عنه، ولعم علمه، ولكافة المسلمين، وذلك بكرة يوم الجمعة، الثامن عشر من شهر جمادى الأولى، سنة إحدى وخمسين، وسبعمائة بمدينة دمشق، حرسها الله تعالى مع بلاد المسلمين.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على سيد المرسلين محمد، وآله، وصحبه الطيبين الطاهرين.

الفهارس العامة

أولاً: فهرس الآيات القرآنية

(البقرة)

(آل عمران)

(النساء)

(المائدة)

(الأنعام)

(الأعراف)

(الأنفال)

(الشعراء)

أتأتون الذكران (١٦٥) .. ص١٨٩٨،

بلسان عربي مبين (١٩٥)....٨١

وإنه لفي زبر الأولين (١٩٦)...ص٨٢

(النمل)

إنك لا تسمع الموتى (٨١) ......ص٥١٤،

(القصص)

وسار بأهله (٢٩) .....ص ١٩٣٤،

كل شيء هالك إلا وجهه (٨٨) ....ص١١٥٨،

(العنكبوت)

فإذا ركبوا في الفلك دعوا الله مخلصين له الدين (٦٥) ...ص٥٧٠،

(الروم)

لتسكنوا إليها (٢١)....ص٨٦٧،

(الأحزاب)

إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عده تعتدونها(٤٩) .....ص٩٣٧،

وامرأة مؤمنة وهبت نفسها للنبي (٥٠) .....ص٩١٦،

يا أيه الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما (٥٦)....ص٤٤٩،

(سبأ)

وما لهم فيها من شرك (٢٢) ......ص ١٧١٥،

(فاطر)

ومن كل تأكلون لحمًا طريًا وتستخرجون حلية تلبسونها (١٢) ص١١٤٦

(ص)

فاستغفر ربه وخر راكعًا وأناب (٢٤) ......ص٤٧٤،

(الزمر)

إنا أنزلنا (٢، ٤١)....... ص١٧٢٤،

(فصلت)

من عمل صالحًا فلنفسه (٤٦).....ص٤٨١،

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية

(أ)

(ب)

(ت)

(ث)

(ج)

(ح)

(خ)

(د)

(ذ)

(ر)

(ز)

(س)

(ش)

(ص)

(ض)

(ط)

(ع)

(غ)

(ف)

(ق)

(ك)

(م)

(ن)

(هـ)

(و)

ثالثا: فهرس الآثار

(أ)

(ب)

(ت)

(ج)

(ح)

(خ)

(ذ)

(ر)

(س)

(ش)

(ص)

(ع)

(ف)

(ق)

(ك)

(م)

(ن)

(هـ)

(و)

(ي)

رابعا: فهرس الأعلام

(أ)

(ت)

(ث)

(ج)

(ح)

(خ)

(د)

(ذ)

(ر)

(ز)

(س)

(ش)

(ص)

(ض)

(ط)

(ع)

(غ)

(ف)

(ق)

(ك)

(ل)

(م)

٩٨٥، ٩٨٦، ٩٨٧، ٩٨٨، ٩٨٩، ٩٩٠، ٩٩١، ٩٩٣، ٩٩٤، ٩٩٥، ٩٩٦، ٩٩٧، ٩٩٨،
٩٩٩، ١٠٠٠، ١٠٠١، ١٠٠٢، ١٠٠٣، ١٠٠٤، ١٠٠٥، ١٠٠٦، ١٠٠٧، ١٠٠٨، ١٠٠٩،
١٠١٠، ١٠١١، ١٠١٢، ١٠١٣، ١٠١٤، ١٠١٥، ١٠١٧، ١٠١٨، ١٠١٩، ١٠٢٠،
١٠٥٦، ١٠٧٥، ١٠٧٧، ١٠٧٨، ١٠٧٩، ١٠٨٠، ١٠٨٢، ١٠٨٣، ١٠٨٤، ١٠٨٥،
١٠٨٦، ١٠٨٧، ١٠٨٨، ١٠٨٩، ١٠٩٠، ١٠٩١، ١٠٩٢، ١٠٩٣، ١٠٩٤، ١٠٩٥،
١٠٩٦، ١٠٩٧، ١٠٩٨، ١٠٩٩، ١١٠٠، ١١٠١، ١١٠٢، ١١٠٣، ١١٠٥، ١١٠٦،
١١٠٧، ١١٠٨، ١١٠٩، ١١١٠، ١١٢٥، ١١٢٦، ١١٢٧، ١١٢٨، ١١٢٩، ١١٣٠،
١١٣٣، ١١٣٤، ١١٣٥، ١١٣٦، ١١٣٧، ١١٣٨، ١١٣٩، ١١٤٠، ١١٤١، ١١٤٢،
١١٤٣، ١١٤٤، ١١٤٥، ١١٤٧، ١١٤٨، ١١٤٩، ١١٥٠، ١١٥١، ١١٥٣، ١١٥٤،
١١٥٥، ١١٥٦، ١١٥٧، ١١٥٨، ١١٥٩، ١١٦٠، ١١٦١، ١١٦٢، ١١٦٣، ١١٦٤،
١١٦٥، ١١٦٦، ١١٦٧، ١١٧٠، ١١٧١، ١١٨٥، ١١٨٦، ١١٨٧، ١١٨٨، ١١٨٩،
١١٩٠، ١١٩١، ١١٩٢، ١١٩٣، ١١٩٤، ١١٩٥، ١١٩٦، ١١٩٧، ١١٩٨، ١١٩٩،
١٢٠٠، ١٢٠١، ١٢٠٢، ١٢٠٣، ١٢٠٥، ١٢٠٦، ١٢٠٧، ١٢٠٨، ١٢١٣، ١٢١٥،
١٢٣١، ١٢٣٢، ١٢٣٣، ١٢٣٤، ١٢٣٥، ١٢٣٦، ١٢٣٨، ١٢٤٠، ١٢٤١، ١٢٤٢،
١٢٤٣، ١٢٤٤، ١٢٤٥، ١٢٤٦، ١٢٥٩، ١٢٦١، ١٢٦٢، ١٢٦٣، ١٢٦٤، ١٢٦٥،
١٢٦٦، ١٢٦٨، ١٢٦٩، ١٢٧٠، ١٢٧٢، ١٢٧٣، ١٢٧٤، ١٢٧٥، ١٢٧٦، ١٢٨٩،
١٢٩١، ١٢٩٤، ١٣٠١، ١٣٠٧، ١٣١١، ١٣١٧، ١٣١٨، ١٣١٩، ١٣٢١، ١٣٢٢،
١٣٢٣، ١٣٢٤، ١٣٢٥، ١٣٢٦، ١٣٢٧، ١٣٢٨، ١٣٢٩، ١٣٣٠، ١٣٣٩، ١٣٤٠،
١٣٤١، ١٣٤٢، ١٣٤٣، ١٣٤٤، ١٣٤٥، ١٣٥١، ١٣٥٢، ١٣٥٧، ١٣٥٨، ١٣٥٩،
١٣٦٠، ١٣٦١، ١٣٦٢، ١٣٦٣، ١٣٦٤، ١٣٦٥، ١٣٧٣، ١٣٧٤، ١٣٧٥، ١٣٧٦،
١٣٧٧، ١٣٧٨، ١٣٧٩، ١٣٩٩، ١٤٠٠، ١٤٠١، ١٤٠٢، ١٤٠٣، ١٤٠٤، ١٤٠٧،
١٤٠٩، ١٤١٠، ١٤١١، ١٤١٢، ١٤١٣، ١٤١٤، ١٤١٦، ١٤٢٥، ١٤٢٦، ١٤٢٧،
١٤٢٨، ١٤ ٢٩، ١٤٣٠، ١٤٣١، ١٤٣٢، ١٤٣٣، ١٤٣٤، ١٤٣٥، ١٤٣٦، ١٤٣٧،
١٤٣٨، ١٤٣٩، ١٤٤٠، ١٤٤١، ١٤٤٢، ١٤٤٣، ١٤٤٦، ١٤٤٧، ١٤٤٨، ١٤٤٩،
١٤٥٠، ١٤٥١، ١٤٥٢، ١٤٥٣، ١٤٥٤، ١٤٥٥، ١٤٥٦، ١٤٥٧، ١٤٥٨، ١٤٥٩،
١٤٦١، ١٤٦٢، ١٤٦٣، ١٤٦٤، ١٤٦٥، ١٤٦٦، ١٤٦٧، ١٤٦٨، ١٤٦٩، ١٤٧٠،
١٤٧١، ١٤٧٢، ١٤٧٣، ١٤٧٤، ١٤٧٥، ١٤٧٦، ١٤٧٧، ١٤٧٨، ١٤٧٩، ١٤٨٠،
١٤٨١، ١٤٨٢، ١٤٨٣، ١٤٨٤، ١٤٨٦، ١٤٨٧، ١٤٨٨، ١٤٨٩، ١٤٩٠، ١٤٩١،
١٤٩٢، ١٤٩٣، ١٤٩٤، ١٤٩٥، ١٤٩٦، ١٤٩٧، ١٤٩٨، ١٤٩٩، ١٥٠٠، ١٥٠١،
١٥٠٢، ١٥٠٣، ١٥٠٤، ١٥٠٥، ١٥٠٦، ١٥١٣، ١٥١٧، ١٥١٨، ١٥٢٨، ١٥٥١،
١٥٥٢، ١٥٥٣، ١٥٥٤، ١٥٥٥، ١٥٥٦، ١٥٥٧، ١٥٥٨، ١٥٦٣، ١٥٦٤، ١٥٦٥،
١٥٦٦، ١٥٦٧، ١٥٦٩، ١٥٧٠، ١٥٧١، ١٥٧٢، ١٥٧٤، ١٥٧٥، ١٥٨٥، ١٥٨٦،

(ن)

(هـ)

(و)

(ي)

(أبو)

٥٩٠، ٥٩١، ٥٩٢، ٥٩٣، ٥٩٤، ٥٩٥، ٥٩٦، ٥٩٧، ٥٩٨، ٥٩٩، ٦٠١، ٦٠٢، ٦٠٣،
٦٠٨، ٦٠٩، ٦١٠، ٦١٦، ٦٢٥، ٦٣٤، ٦٣٧، ٦٣٩، ٦٤٤، ٦٤٥، ٦٤٧، ٦٤٨، ٦٤٩،
٦٥٠، ٦٥٢، ٦٥٣، ٦٥٥، ٦٥٧، ٦٥٨، ٦٥٩، ٦٦٥، ٦٦٦، ٦٦٧، ٦٦٨، ٦٧٠، ٦٩٤،
٦٩٧، ٧٠٨، ٧١١، ٧١٢، ٧١٣، ٧١٤، ٧١٥، ٧١٦، ٧١٧، ٧١٨، ٧١٩، ٧٢٠، ٧٢١،
٧٢٣، ٧٢٤، ٧٢٥، ٧٢٦، ٧٢٧، ٧٢٨، ٧٢٩، ٧٣٠، ٧٣١، ٧٣٢، ٧٣٣، ٧٣٤، ٧٣٦،
٧٣٧، ٧٣٨، ٧٤٠، ٧٤١، ٧٤٢، ٧٤٣، ٧٤٤، ٧٤٥، ٧٤٦، ٧٤٧، ٧٤٨، ٧٥٠، ٧٥٢،
٧٥٤، ٧٥٨، ٧٦٨، ٧٨٢، ٧٨٣، ٨٢٠، ٨٢٧، ٨٢٨، ٨٢٩، ٨٣٠، ٨٣١، ٨٣٢، ٨٣٣،
٨٣٤، ٨٣٥، ٨٣٦، ٨٣٧، ٨٣٨، ٨٣٩، ٨٤٠، ٨٤١، ٨٤٢، ٨٤٣، ٨٤٤، ٨٤٥، ٨٤٦،
٨٤٧، ٨٤٩، ٨٥٠، ٨٥١، ٨٥٢، ٨٥٣، ٨٥٤، ٨٥٥، ٨٥٦، ٨٥٧، ٨٥٨، ٨٥٩، ٨٦٠،
٨٦١، ٨٦٢، ٨٦٣، ٨٦٤، ٨٦٥، ٨٦٦، ٨٦٧، ٨٦٨، ٨٦٩، ٨٧٠، ٨٧١، ٨٧٢، ٨٧٣،
٨٧٤، ٨٧٥، ٨٧٦، ٨٧٧، ٨٧٨، ٨٧٩، ٨٨٠، ٨٨١، ٨٨٦، ٨٨٧، ٨٨٨، ٨٨٩، ٨٩٠،
٨٩١، ٨٩٩، ٩٠١، ٩٠٢، ٩٠٤، ٩٠٥، ٩١٤، ٩٢٣، ٩٣٩، ٩٤٢، ٩٦١، ٩٦٢، ٩٦٣،
٩٦٤، ٩٦٥، ٩٦٦، ٩٦٧، ٩٦٨، ٩٦٩، ٩٧١، ٩٧٢، ٩٧٤، ٩٧٥، ٩٧٦، ٩٧٧، ٩٧٨،
٩٧٩، ٩٨٠، ٩٨١، ٩٨٢، ٩٨٣، ٩٨٤، ٩٨٥، ٩٨٦، ٩٨٧، ٩٨٨، ٩٨٩، ٩٩٠، ٩٩١،
٩٩٣، ٩٩٤، ٩٩٥، ٩٩٦، ٩٩٧، ٩٩٨، ٩٩٩، ١٠٠٠، ١٠٠٠، ١٠٠١، ١٠٠٢، ١٠٠٣،
١٠٠٤، ١٠٠٥، ١٠٠٦، ١٠٠٧، ١٠٠٨، ١٠٠٩، ١٠١٠، ١٠١١، ١٠١٢، ١٠١٣،
١٠١٤، ١٠١٧، ١٠١٨، ١٠١٩، ١٠٢٠، ١٠٣١، ١٠٣٦، ١٠٥٣، ١٠٥٦، ١٠٧٥،
١٠٧٧، ١٠٧٨، ١٠٧٩، ١٠٨٠، ١٠٨٢، ١٠٨٣، ١٠٨٤، ١٠٨٥، ١٠٨٦، ١٠٨٧،
١٠٨٨، ١٠٨٩، ١٠٩٠، ١٠٩١، ١٠٩٢، ١٠٩٣، ١٠٩٤، ١٠٩٥، ١٠٩٦، ١٠٩٧،
١٠٩٨، ١٠٩٩، ١١٠٠، ١١٠١، ١١٠٢، ١١٠٣، ١١٠٥، ١١٠٧، ١١٠٨، ١١٠٩،
١١١٠، ١١٢٥، ١١٢٦، ١١٢٧، ١١٢٨، ١١٢٩، ١١٣٠، ١١٣٣، ١١٣٤، ١١٣٥،
١١٣٦، ١١٣٧، ١١٣٨، ١١٣٩، ١١٤٠، ١١٤١، ١١٤٢، ١١٤٣، ١١٤٤، ١١٤٧،
١١٤٨، ١١٤٩، ١١٥٠، ١١٥١، ١١٥٣، ١١٥٤، ١١٥٥، ١١٥٦، ١١٥٧، ١١٥٨،
١١٥٩، ١١٦٠، ١١٦١، ١١٦٧، ١١٦٨، ١١٧٠، ١١٧٧، ١١٨٠، ١١٨٥، ١١٨٦،
١١٨٧، ١١٨٨، ١١٨٩، ١١٩٠، ١١٩١، ١١٩٢، ١١٩٣، ١١٩٤، ١١٩٥، ١١٩٦،
١١٩٧، ١١٩٨، ١١٩٩، ١٢٠٠، ١٢٠١، ١٢٠٢، ١٢٠٣، ١٢٠٥، ١٢٠٦، ١٢٠٧،
١٢٠٨، ١٢٣١، ١٢٣٢، ١٢٣٣، ١٢٣٤، ١٢٣٥، ١٢٣٦، ١٢٣٨، ١٢٤٠، ١٢٤١،
١٢٤٢، ١٢٤٣، ١٢٤٤، ١٢٤٥، ١٢٤٦، ١٢٥٣، ١٢٥٩، ١٢٦١، ١٢٦٢، ١٢٦٣،
١٢٦٤، ١٢٦٥، ١٢٦٦، ١٢٦٧، ١٢٦٨، ١٢٦٩، ١٢٧٠، ١٢٧٢، ١٢٧٣، ١٢٧٤،
١٢٧٦، ١٢٨٩، ١٢٩١، ١٢٩٤، ١٢٩٨، ١٣٠١، ١٣٠٢، ١٣٠٧، ١٣١١، ١٣١٧،
١٣١٨، ١٣١٩، ١٣٢١، ١٣٢٢، ١٣٢٣، ١٣٢٤، ١٣٢٥، ١٣٢٦، ١٣٢٧، ١٣٢٨،
١٣٣٠، ١٣٣٩، ١٣٤٠، ١٣٤١، ١٣٤٢، ١٣٤٣، ١٣٤٤، ١٣٤٥، ١٣٥١، ١٣٥٢،

١٣٥٤، ١٣٥٧، ١٣٥٨، ١٣٥٩، ١٣٦٠، ١٣٦١، ١٣٦٢، ١٣٦٤، ١٣٧٣، ١٣٧٤،
١٣٧٥، ١٣٧٦، ١٣٧٧، ١٣٧٨، ١٣٧٩، ١٣٩٩، ١٤٠٠، ١٤٠١، ١٤٠٣، ١٤٠٤،
١٤٠٧، ١٤٠٨، ١٤٠٩، ١٤١٠، ١٤١١، ١٤١٢، ١٤١٦، ١٤٢٥، ١٤٢٦، ١٤٢٧،
١٤٢٨، ١٤ ٢٩، ١٤٣٠، ١٤٣١، ١٤٣٢، ١٤٣٣، ١٤٣٤، ١٤٣٥، ١٤٣٦، ١٤٣٧،
١٤٣٨، ١٤٣٩، ١٤٤٠، ١٤٤١، ١٤٤٢، ١٤٤٣، ١٤٤٥، ١٤٤٦، ١٤٤٧، ١٤٤٩،
١٤٥٠، ١٤٥١، ١٤٥٢، ١٤٥٣، ١٤٥٤، ١٤٥٥، ١٤٥٦، ١٤٥٧، ١٤٥٨، ١٤٥٩،
١٤٦١، ١٤٦٢، ١٤٦٣، ١٤٦٤، ١٤٦٥، ١٤٦٦، ١٤٦٧، ١٤٦٨، ١٤٦٩، ١٤٧٠،
١٤٧١، ١٤٧٢، ١٤٧٣، ١٤٧٤، ١٤٧٥، ١٤٧٦، ١٤٧٧، ١٤٧٨، ١٤٧٩، ١٤٨٠،
١٤٨١، ١٤٨٢، ١٤٨٣، ١٤٨٤، ١٤٨٥، ١٤٨٦، ١٤٨٧، ١٤٨٨، ١٤٨٩، ١٤٩٠،
١٤٩٢، ١٤٩٦، ١٤٩٩، ١٥٠٠، ١٥٠١، ١٥٠٢، ١٥٠٣، ١٥٠٤، ١٥٠٥، ١٥٠٦،
١٥٠٩، ١٥١٠، ١٥١٣، ١٥٢٨، ١٥٣٣، ١٥٥١، ١٥٥٢، ١٥٥٣، ١٥٥٤، ١٥٥٥،
١٥٥٦، ١٥٥٧، ١٥٥٨، ١٥٦٣، ١٥٦٤، ١٥٦٥، ١٥٦٦، ١٥٦٧، ١٥٦٩، ١٥٧٠،
١٥٧١، ١٥٧٤، ١٥٨٥، ١٥٨٦، ١٥٨٧، ١٥٨٩، ١٥٩٠، ١٥٩١، ١٥٩٣، ١٥٩٥،
١٥٩٦، ١٥٩٧، ١٥٩٨، ١٥٩٩، ١٦٠٠، ١٦٠١، ١٦٠٢، ١٦٠٣، ١٦٠٤، ١٦٠٥،
١٦٠٦، ١٦٠٧، ١٦٠٨، ١٦١٠، ١٦١١، ١٦١٢، ١٦١٣، ١٦٢١، ١٦٢٢، ١٦٢٣،
١٦٢٤، ١٦٢٩، ١٦٣٠، ١٦٣١، ١٦٣٢، ١٦٣٣، ١٦٣٤، ١٦٣٥، ١٦٣٦، ١٦٣٧،
١٦٣٩، ١٦٤٧، ١٦٤٨، ١٦٤٩، ١٦٥٠، ١٦٥٣، ١٦٥٤، ١٦٥٥، ١٦٥٦، ١٦٥٨،
١٦٦٢، ١٦٦٣، ١٦٦٥، ١٦٦٦، ١٦٦٧، ١٦٦٨، ١٦٦٩، ١٦٧٠، ١٦٧١، ١٦٧٣،
١٦٧٦، ١٦٧٧، ١٦٧٨، ١٦٧٩، ١٦٨٠، ١٦٨١، ١٦٨٢، ١٦٨٣، ١٦٩١، ١٦٩٣،
١٦٩٤، ١٦٩٥، ١٦٩٦، ١٦٩٧، ١٦٩٨، ١٦٩٩، ١٧٠٠، ١٧٠١، ١٧٠٣، ١٧٠٤،
١٧٠٥، ١٧٠٦، ١٧٠٧، ١٧٠٨، ١٧٠٩، ١٧١١، ١٧١٩، ١٧٢٢، ١٧٢٤، ١٧٣٣،
١٧٣٤، ١٧٣٥، ١٧٣٧، ١٧٣٨، ١٧٣٩، ١٧٤٠، ١٧٤٢، ١٧٤٣، ١٧٤٤، ١٧٤٥،
١٧٤٦، ١٧٤٧، ١٧٤٨، ١٧٥٣، ١٧٥٤، ١٧٥٥، ١٧٥٦، ١٧٥٨، ١٧٥٩، ١٧٦٠،
١٧٦١، ١٧٦٢، ١٧٦٧، ١٧٧١، ١٧٧٢، ١٧٧٣، ١٧٧٤، ١٧٧٥، ١٧٧٦، ١٧٧٧،
١٧٧٨، ١٧٧٩، ١٧٨٢، ١٧٨٤، ١٧٨٧، ١٧٨٨، ١٧٨٩، ١٧٩٠، ١٧٩١، ١٧٩٢،
١٧٩٣، ١٧٩٤، ١٧٩٦، ١٧٩٧، ١٧٩٨، ١٨٠٧، ١٨٠٨، ١٨٠٩، ١٨١٥، ١٨١٦،
١٨١٧، ١٨١٨، ١٨١٩، ١٨٢٠، ١٨٢٣، ١٨٢٥، ١٨٢٦، ١٨٢٧، ١٨٢٩، ١٨٣٠،
١٨٣١، ١٨٣٣، ١٨٣٥، ١٨٣٦، ١٨٣٧، ١٨٣٨، ١٨٣٩، ١٨٤٥، ١٨٤٦، ١٨٤٧،
١٨٤٨، ١٨٤٩، ١٨٥٠، ١٨٥٧، ١٨٥٨، ١٨٥٩، ١٨٦٠، ١٨٦١، ١٨٦٢، ١٨٦٣،
١٨٦٤، ١٨٦٥، ١٨٦٦، ١٨٦٧، ١٨٦٨، ١٨٦٩، ١٨٧٢، ١٨٧٣، ١٨٧٤، ١٨٧٥،
١٨٧٦، ١٨٧٧، ١٨٧٨، ١٨٧٩، ١٨٨٠، ١٨٨١، ١٨٨٢، ١٨٨٣، ١٨٨٤، ١٨٨٧،
١٨٩٣، ١٩٠٩، ١٩١٠، ١٩١١، ١٩١٢، ١٩١٣، ١٩١٤، ١٩١٥، ١٩١٦، ١٩١٧،

١١١٠، ١١٢٥، ١١٢٦، ١١٢٧، ١١٢٨، ١١٢٩، ١١٣٠، ١١٣٣، ١١٣٤، ١١٣٥،
١١٣٦، ١١٣٧، ١١٣٨، ١١٣٩، ١١٤٠، ١١٤١، ١١٤٢، ١١٤٣، ١١٤٤، ١١٤٥،
١١٤٧، ١١٤٨، ١١٤٩، ١١٥٠، ١١٥١، ١١٥٣، ١١٥٤، ١١٥٥، ١١٥٦، ١١٥٧،
١١٥٨، ١١٥٩، ١١٦١، ١١٦٢، ١١٦٣، ١١٦٤، ١١٦٥، ١١٦٦، ١١٦٧، ١١٦٨،
١١٧٠، ١١٧١، ١١٨٥، ١١٨٦، ١١٨٧، ١١٨٨، ١١٨٩، ١١٩٠، ١١٩١، ١١٩٢،
١١٩٣، ١١٩٤، ١١٩٥، ١١٩٦، ١١٩٧، ١١٩٨، ١١٩٩، ١٢٠٠، ١٢٠١، ١٢٠٢،
١٢٠٣، ١٢٠٥، ١٢٠٦، ١٢٠٧، ١٢٠٨، ١٢١٦، ١٢١٧، ١٢٣١، ١٢٣٢، ١٢٣٣،
١٢٣٤، ١٢٣٥، ١٢٣٦، ١٢٣٧، ١٢٣٨، ١٢٣٩، ١٢٤٠، ١٢٤١، ١٢٤٢، ١٢٤٣،
١٢٤٤، ١٢٤٥، ١٢٤٦، ١٢٤٩، ١٢٥٤، ١٢٥٦، ١٢٥٩، ١٢٦١، ١٢٦٢، ١٢٦٣،
١٢٦٤، ١٢٦٥، ١٢٦٦، ١٢٦٨، ١٢٦٩، ١٢٧٠، ١٢٧٣، ١٢٧٤، ١٢٧٥، ١٢٧٦،
١٢٨٩، ١٢٩١، ١٢٩٤، ١٢٩٨، ١٣٠١، ١٣٠٥، ١٣٠٧، ١٣١١، ١٣١٧، ١٣١٨،
١٣١٩، ١٣٢١، ١٣٢٢، ١٣٢٣، ١٣٢٤، ١٣٢٥، ١٣٢٦، ١٣٢٧، ١٣٢٨، ١٣٢٩،
١٣٣٠، ١٣٣٣، ١٣٣٩، ١٣٤٠، ١٣٤١، ١٣٤٢، ١٣٤٣، ١٣٤٤، ١٣٤٥، ١٣٥١،
١٣٥٢، ١٣٥٧، ١٣٥٨، ١٣٥٩، ١٣٦٠، ١٣٦١، ١٣٦٢، ١٣٦٣، ١٣٦٤، ١٣٦٥،
١٣٧٣، ١٣٧٤، ١٣٧٥، ١٣٧٦، ١٣٧٧، ١٣٧٨، ١٣٧٩، ١٣٩٢، ١٣٩٣، ١٣٩٩،
١٤٠٠، ١٤٠١، ١٤٠٣، ١٤٠٤، ١٤٠٥، ١٤٠٧، ١٤٠٩، ١٤١٠، ١٤١١، ١٤١٢،
١٤١٣، ١٤١٤، ١٤١٦، ١٤١٧، ١٤٢٥، ١٤٢٦، ١٤٢٧، ١٤٢٨، ١٤ ٢٩، ١٤٣٠،
١٤٣١، ١٤٣٢، ١٤٣٣، ١٤٣٤، ١٤٣٥، ١٤٣٦، ١٤٣٧، ١٤٣٨، ١٤٣٩، ١٤٤٠،
١٤٤١، ١٤٤٢، ١٤٤٣، ١٤٤٦، ١٤٤٧، ١٤٤٨، ١٤٤٩، ١٤٥٠، ١٤٥١، ١٤٥٢،
١٤٥٣، ١٤٥٤، ١٤٥٥، ١٤٥٦، ١٤٥٧، ١٤٥٨، ١٤٥٩، ١٤٦٠، ١٤٦١، ١٤٦٢،
١٤٦٣، ١٤٦٤، ١٤٦٥، ١٤٦٦، ١٤٦٧، ١٤٦٨، ١٤٦٩، ١٤٧٠، ١٤٧١، ١٤٧٢،
١٤٧٣، ١٤٧٤، ١٤٧٥، ١٤٧٦، ١٤٧٧، ١٤٧٨، ١٤٧٩، ١٤٨٠، ١٤٨١، ١٤٨٢،
١٤٨٣، ١٤٨٤، ١٤٨٥، ١٤٨٦، ١٤٨٧، ١٤٩١، ١٤٩٢، ١٤٩٣، ١٤٩٤، ١٤٩٥،
١٤٩٦، ١٤٩٧، ١٤٩٨، ١٤٩٩، ١٥٠٠، ١٥٠١، ١٥٠٢، ١٥٠٣، ١٥٠٤، ١٥٠٥،
١٥٠٦، ١٥٢٨، ١٥٣١، ١٥٥١، ١٥٥٢، ١٥٥٣، ١٥٥٤، ١٥٥٥، ١٥٥٦، ١٥٥٧،
١٥٥٨، ١٥٦٣، ١٥٦٤، ١٥٦٥، ١٥٦٦، ١٥٦٧، ١٥٦٨، ١٥٦٩، ١٥٧٠، ١٥٧١،
١٥٧٢، ١٥٧٣، ١٥٧٤، ١٥٧٥، ١٥٨٥، ١٥٨٦، ١٥٨٧، ١٥٨٩، ١٥٩٠، ١٥٩١،
١٥٩٣، ١٥٩٥، ١٥٩٦، ١٥٩٧، ١٥٩٨، ١٥٩٩، ١٦٠٠، ١٦٠١، ١٦٠٢، ١٦٠٣،
١٦٠٤، ١٦٠٥، ١٦٠٦، ١٦٠٧، ١٦٠٨، ١٦٠٩، ١٦٢١، ١٦٢٢، ١٦٢٣، ١٦٢٤،
١٦٢٩، ١٦٣٠، ١٦٣١، ١٦٣٢، ١٦٣٣، ١٦٣٤، ١٦٣٥، ١٦٣٦، ١٦٣٧، ١٦٣٩،
١٦٤٧، ١٦٤٨، ١٦٤٩، ١٦٥٠، ١٦٥١، ١٦٥٣، ١٦٥٤، ١٦٥٥، ١٦٥٦، ١٦٥٨،
١٦٦٢، ١٦٦٣، ١٦٦٤، ١٦٦٥، ١٦٦٦، ١٦٦٧، ١٦٦٩، ١٦٧٠، ١٦٧١، ١٦٧٢،

(ابن)

(أم)

خامسا: فهرس المصادر الواردة في المتن

سادسا: فهرس القبائل

سابعا: فهرس المدن والأماكن

(أ)

(ب)

(ت)

(ج)

(ح)

(خ)

(د)

(ذ)

(ر)

(ك)

(م)

(ن)

(هـ)

(ي)

ثامنًا: فهرس المصطلحات و الكلمات المشروحة

(أ)

(ب)

(ت)

(ث)

(ج)

(ح)

(خ)

(ز)

(س)

(ش)

(ص)

(ض)

(ف)

(ق)

(ل)

(م)

(ن)

(هـ)

(و)

تاسعا: فهرس الشعر

عاشرًا: فهرس المصادر والمراجع

أولًا: القرآن الكريم:

ثانيًا: علوم القرآن:

١ - ارشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم، أبوالسعود محمد بن محمد العمادي، دار المصحف، القاهرة، ٩ ج، (د، ت).

٢ - التسهيل لعلوم التنزيل، محمد بن أحمد بن جزى الكلبي، تحقيق محمد عبد المنعم اليونس، إبرهيم عطوة عوض، دار الكتب الحديثة، القاهرة: (٤ج)، (د. ت).

٣ - تفسير القرآن العظيم، اسماعيل بن كثير، تحقيق عبدالعزيز غنيم، وآخرون، كتاب الشعب، (٨ج)، (د، ت).

٤ - الجامع لأحكام القرآن، عبدالله بن محمد بن أحمد القرطبي، دار القلم، القاهرة ١٣٨٦هـ، ١٩٦٦م، ٢٠ج.

٥ - زاد المسير في علم التفسير، أبو الفرج عبدالرحمن بن الجوزي، المكتب الإسلامي، دمشق ط ١ ص ١٣٨٤هـ ١٩٦٤م. (٩ج).

ثالثًا: كتب الحديث:

١ - الآثار أبويوسف يعقوب بن ابراهيم، تصحيح وتعليق أبو الوفاء الأفغاني، لجنة أحياء المعارف النعمانية، حيدرآباد، الهند (د، ت).

٢ - تهذيب الآثار، أبو جعفر محمد بن حرير الطبري، مسند عبدالله بن عباس، وعلى ابن أبي طالب، تحقيق محمود شاكر، مطبعة المدني، القاهرة، (ط١)، ١٩٨٢.

٣ - جامع الأصول، ابن الأثير الجزري، تحقيق عبدالقادر الأرناؤوط، مكتبة الحلواني، دمشق ١٣٩٢هـ، ١٩٧٢ (١١ج).

٤ - الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، محمد بن عيسى ابن سورة، تحقيق أحمد شاكر، آخرون، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، ط ٢ ص ١٣٩٥هـ، ١٩٧٥م.

٥ - الجامع الصغير، السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت ١٣٧٣هـ، ١٩٥٤م

٦ - سنن الدارقطني، على بن عمر الدارقطني، مع التعليق المغني على الدارقطني، محمد شمس الحق العظيم آبادي. نشر: هاشم المدني، المدنية المنورة، ١٣٧٦هـ، ١٩٦٦م.

٧ - سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد، دار

إحياء السنة، (٤ج)، (د. ت).
٨ ـ سنن الدارمي، عبدالله بهرام الدارمي، دار الفكر، القاهرة، ١٣٩٨هـ، ١٩٧٨م. (٢ج)
٩ ـ سنن سعيد بن منصور، سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، دار الكتب العلمية، بيروت (ط١)، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م، (٢ج).
١٠ ـ السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، دار الفكر، بيروت (د. ت). (١٠ج).
١١ ـ سنن ابن ماجة، محمد بن يزيد القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٥هـ، ١٩٧٥م. (٢ج).
١٢ ـ سنن النسائي، أحمد بن شعيب النسائي، بترقيم وعناية عبدالفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت (ط٢) مصورة عن الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ. ١٩٨٦م (٨ج).
١٣ ـ شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، محمد الزرقاني، دار الفكر القاهرة، ١٣٥٥هـ، ١٩٣٦م. (٤ج).
١٤ ـ شرح معاني الآثار، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق محمد زهري النجار، دارالفكر العلمية، بيروت ط١، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م (٤ج).
١٥ ـ صحيح البخاري، محمد بن اسماعيل البخاري، كتاب الشعب، دار ومطابع الشعب. (د. ت) (٩ ج).
١٦ ـ صحيح ابن خزيمة، أبوبكر محمد بن اسحاق بن خزيمة السلمي، تحقيق د. محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط ١ ص ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.
١٧ ـ صحيح مسلم، مسلم بن الحجاد القشيري، النيسابوري، تحقيق محمد فواد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي. (د. ت)، (٥ج).
١٨ ـ الفتح الرباني شرح المسند الإمام أحمد بن الحنبل الشيباني، الشيخ عبدالرحمن البناء دار الحديث، القاهرة، (د، ت).
١٩ ـ كشف الأستاد عن زوائد، ومنبع الفوائد، علي بن أبي بكر الهيثمي، دار الكتب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م. (١٠ج).
٢٠ ـ مجمع الزوائد، ومنبع الفوائد، علي بن أبي بكر الهيثمي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م. (١٠ج).
٢١ ـ المراسيل، أبوداود سليمان بن الأشعث السجستاني، مراجعة يوسف عبدالرحمن المرعشلي، ط١، دار المعرفة، بيروت ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م
٢٢ ـ المستدرك على الصحيحين، أبوعبدالله الحاكم النيسابوري، دار المعرفة، بيروت، (د. ت)، (٤ج).
٢٣ ـ المسند، الإمام أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي، بيروت، (ط٥) ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م، (٦ج).
٢٤ ـ مسند الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، (ط١) ١٤٠٠هـ ١٨٩٠م.

٢٥ ـ المصنف لابن أبي شيبة، أبوبكر عبدالله بن محمد بن أبي شيبة العبس، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، باكستان، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٧م. (١٦ج)

٢٦ ـ المصنف لعبدالرزاق، المكتب الإسلامي، بيروت، (ط١)، ١٣٩٠هـ ١٩٧٠م.

٢٧ ـ المنتقى، عبدالله بن على بن الجارود، حديث أكاديمي للنشر والتوزيع، باكستان، (ط ١)، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م.

٢٨ ـ الموطأ، الإمام مالك، برواية محمد بن الحسن الشيباني، تعليق وتحقيق عبدالوهاب عبداللطيف، دار القلم، بيروت الطبعة الثانية، ١٩٨٣م.

رابعًا: كتب التخريج:

١ ـ الإبتهاج بتخريج أحاديث المنهاج، عبدالله بن محمد الصديق الغماري، عالم الكتب، بيروت، (ط١)، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م.

٢ ـ إرواء الغليل، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي بيروت (ط١)، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.

٣ ـ تلخيص الجبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ابن حجر العسقلاني تحقيق شعبان محمد اسماعيل، مكتبة الكليات الأزهرية، ١٤٩٩هـ، ١٩٧٩م (٤ج).

٤ ـ الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ابن حجر العسقلاني، دار المعرفة ، بيروت (د. ت)، (٢ج).

٥ ـ المعتبر في تخريجج أحاديث المنهاج والمختصر، بدرالدين محمد بن عبدالله الزركشي، تحقيق حمدي بن عبدالجميد السلفي، دار الأقم، الكويت، ط١، ١٤١٤هـ، ١٩٨٤م.

٦ ـ نصب الراية لأحاديث الهداية، عبدالله بن يوسف الزيلعي، إدارة المجلس العلمي، ط٢ (د. ت) مصورة عن الطبعة الأولى، دار المأمون، القاهرة ١٣٥٧هـ (٤ج).

خامسًا: الفقه:

(أ) الفقه الحنفي:

١ ـ أحكام الوقف، هلال بن يحيى البصري، مخطوط، البلدية بالإسكندرية رقم ٣٦٧٢.

٢ ـ احتلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى، أبويوسف يعقوب بن ابراهيم، تحقيق أبوالوفء، حيدر آباد، الهند، ١٣٥٧هـ (لجنة احياء المعارف النعمانية).

٣ ـ الاشباه والنظائر، زين العابدين بن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م.

٤ ـ الأصل المعروف بالمبسوط محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق أبوالوفاء، الحزء الخامس بتحقيق الدكتور شفيق شحاته، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتش، باكستان. (٥ح) (د. ت).

٥ ـ بدائع الصناع في ترتيب الشرائع، علاءالدين أبوبكر ابن مسعود الكاساني ، الناشر زكريا على يوسف. مطبعة الإمام. (د. ت) (١٠ج).

٦ - البناية في شرح الهداية، محمود بن أحمد العيني، دار الفكر، ط١ ص ١٤٤٠هـ، ١٩٨٠م (١٠ح).
٧ - تبين الحقائق، شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي، دار المعرفة، بيروت، مصورة عن الطبعة الأولى بالمطبعة الأميرية ١٣١٣هـ.
٨ - تحفة الفقهاء، علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي، دار الكتب العلمية، بيروت، (ط١)، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٤م (٣ح).
٩ - الجامع الصغير، محمد بن الحسن الشيباني، مع شرح النافع الكبير، عبدالحي الكنوي، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان. (د. ت).
١٠ - قال الجامع الكبير، محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق أبوالوفاء الأفغاني، حيدرآباد، الهند، ١٣٦٥هـ، ١٩٣٧م.
١١ - حاشية الشيخ الشلبي على شرح كنز الدقائق، بهامش تبين الحقائق.
١٢ - حاشية سعدي جلبي على شرح العناية، بهامش كتاب فتح القدير.
١٣ - حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار (حاشية ابن عابدين مع تكملة ابن عابدين). مطبعة البابي الحلبي، (ط٢) ١٣٨٦هـ، ١٩٦٦م.
١٤ - الحجة على أهل المدينة، محمد بن الحسن الشيباني، ترتيب وتعليق وتصحيح السيد مهدي حسن الكيلاني، حيدر اباد، الهند ١٣٨٥هـ، ١٩٦٥م (٤ أجزاء).
١٥ - الخراج، أبويوسف يعقوب إبراهيم، (لم يذكر الناشر ولا تاريخ النشر).
١٦ - خزانة الفقه، أبو الليث نصر بن محمد السمرقندي، تحقيق د. صلاح الدين الناهي، شركة الطبع والنشر والأهلية، بغداد ١٣٨٥هـ، ١٩٦٥م.
١٧ - الرد على سير الأوزاعي، أبويوسف بن إبراهيم، تحقيق أبوالوفاء الأفغاني، لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدرآباد الهند، (ط١)، ١٣٥٧هـ.
١٨ - زيادات الزيادات، محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق أبوالوفاء الأفغاني، دار المعارف النعمانية، باكستان، (ط١)، ١٤٠١هـ، ١٩٨١م.
١٩ - شرح فتح القدير للعاجز الفقير، محمد بن عبدالوهاب بن الهمام، وتكملة نتائج الأفكار في كشف الرموز الأسرار للقاضي زيادة، دار إحياء التراث العربي، المطبعة الميمنية، ١٣١٩هـ (٩ح).
٢٠ - الصلاة، محمد بن الحسن، مخطوط في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
٢١ - العناية شرح الهداية، محمود بن محمد البابرتي، بهامش شرح فتح القدير.
٢٢ - عيون الرسائل، أبو الليث السمرقندي، تحقيق د. صلاح الدين الناهي، شركة الطبع والنشر والأهلية، بغداد، ١٣٨٥هـ، ١٩٦٥م.
٢٣ - الكفاية على الهداية، جلال الدين الكرلاني، بهامش شرح فتح القدير.
٢٤ - اللباب في شرح الكتاب، عبدالغني الميداني، تحقيق محمود أمين النواوي، ومحمد محي

الدين عبدالحميد، (ط٤)، ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م (٤ج).
٢٥ - المبسوط، شمس الدين السرخسي، مطبعة دار السعادة، ١٣٢٤.
٢٦ - مختصر الطحاوي، أبوجعفر محمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق أبوالوفاء الأفغاني، حيدر آباد، الهند، (د. ت).

(ب): الفقه المالكي:

١ - أحكام القرآن، أبوبكر محمد بن عبدالله، المعروف بابن العربي، تحقيق علي محمد البجاوي، مطبعة البابي الحلبي (ط٣) ١٣٩٤هـ ١٩٧٤م. (٤ج).
٢ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد، المكتبة التجارية الكبرى، مصر (٢ج) (د. ت).
٣ - بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، دار الفكر بيروت. (د. ت)، (٢ج).
٤ - تبصرة الحكام، إبراهيم بن علي بن فرحون، بهامش كتاب فتح العلي المالك، دار المعرفة، بيروت (د. ت)، (٢ج).
٥ - شرح الخرشي على مختصر خليل، المطبعة الأميرية، بولاق، ١٣١٨هـ. (٨ج). بهامش حاشية الشيخ علي العدوي.
٦ - شرح الزرقاني على مختصر خليل، عبدالباقي الزرقاني، دار الفكر بيروت، ١٣٠٧هـ. مطبعة محمدأفندي. (٨ج).
٧ - الشرح الصغير، أحمد الدردير، بهامش بلغة السالك.
٨ - فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد أحمد عليش، دار المعرفة، بيروت، (د. ت) (٢ج).
٩ - القوانين الفقهية لابن جزي الكلبي الغرناطي، مكتبة الباز، مكة المكرمة. (د. ت).
١٠ - الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، أبو عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي، تحقيق الدكتور محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، (ط١)، ١٣٩٨هـ، ١٩٧٨م. (٢ج).
١١ - المدونة الكبرى للإمام مالك، رواية سحنون بن سعيد، مطبعة دارالسعادة، ١٣١٣هـ، (ط١)، (٦ج).

(جـ) الفقه الشافعي:

١ - الأم، محمد بن ادريس الشافعي، تصحيح محمد بن زهري النجار، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ، ١٩٧٣م، (ط٢) (٨ج).
٢ - تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، أبويحى زكريا الأنصاري، بهامش حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب، دار المعرفة، بيروت، (د. ت) (٤ج).
٣ - حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب، عبدالله بن حجازي الشرقاوي، دار المعفرة، بيروت

(د. ت) (٤ج).
٤ - فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، أبو يحيى زكريا الأنصاري، دار المعرفة، بيروت. (د. ت) (٢ج)
٥ - المجموع، محي الدين النووي، تحقيق وتعليق وإكمال محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة، ١٣٩٧هـ، ١٩٧٧م. (٢٠ج)
٦ - مختصر المزني، اسماعيل بن يحيى المزني، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ، ١٩٧٣م.
٧ - مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الشربين الخطيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د. ت) (٤ج).

(د) الفقة الحنبلي:

١ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، على بن سليمان المرداوي، تحقيق محمد بن حامد الفقى، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م. (ط ٢) (١٢ج).
٢ - الروايتين والوجهين، أبويعلى البغدادي الحنبلي، تحقيق الدكتور عبدالكريم اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض، ١٤٠٠هـ، ١٩٨٥م، (ط١) (٣ج).
٣ - شرح منتهى الإرادات، منصور بن يوسى البهوشي، دار الفكر، بيروت، (د. ت). (٣ج).
٤ - الكافي في فقه الامام المبجل أحمد بن حنبل، عبدالله ابن محمد بن قدامة، المكتب الإسلامي، دمشق، (د. ت)، (٣ج).
٥ - المغنى، عبدالله بن أحمد بن قدامة، مكتبة الرياض الحديثة (د. ت). (٩ج).

سادسًا: كتب الأصول:

١ - أصول الشاشي، أحمد بن محمد اسحاق الشاشي، دار اكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.
٢ - أصول المسائل الخلافية، أبو زيد الدبوسي، ترتيب السيد محمد عميم المجدوى البركاتي، ناظم آباد، كراتشي (ضمن كتاب قواعد الفقه).
٣ - تخريج الفروع على الأصول، محمود بن أحمد الزنجاني، تحقيق د. محمد أديب الصالح، مؤسسة الرسالة، بيروت ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م (ط٣).
٤ - التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، جمال الدين الأسنوي،تحقيق د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠١هـ، ١٩٨١م. (ط ٢).
٥ - المحصول في علم الأصول، محمد بن عمر الرازي، تحقيق د. طه جابر العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م، (٦ج).
٦ - المغني في أصول الفقه، عمر بن محمد الخبازي، تحقيق د.محمد مظهر بقاء مركز البحث العلمي، جامعة أم القرى، ١٤٠٣هـ، (ط١)
٧ - ميزان الأصول في نتائج العقول (المختصر) علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي، تحقيق

د. محمد زكي عبدالبر، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م، (ط ١)

سابعًا: كتب فقهية أخرى:

١ ـ أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء. د.مصطفى سعيد الخن، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.

٢ ـ الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، ولي الله الدهلوي، مراجعة وتعليق عبدالفتاح أبو غدة. دار النفائس، بيروت ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م، (ط٣).

٣ ـ دراسات في الاختلاف الفقهية، د.محمد أبوالفتح البيانوني، دار السلام، القاهرة، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م (ط٣).

٤ ـ تهذيب الأسماء واللغات، محي الدين بن شرف النووي،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. (د. ت).

٥ ـ طلبة الطلبة في الإصطلاحات الفقهية، عمر بن محمد النسفي، مراجعة وتحقيق خليل الدين الميس، دار القلم، بيروت، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م. (ط١).

٦ ـ القاموس المحيط للفيروز آبادي.

٧ ـ لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر بيروت (د. ت) (١٥ج).

٨ ـ مفاتيح العلوم، محمد بن احمد بن يوسف الخوارزمي، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م. (ط ١).

٩ ـ معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن ذكريا، تحقيق عبدالسلام هارون، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م، (٦ج).

ثامنًا: كتب التاريخ والتراجم والسير

١ ـ اخبار أبي حنيفة وأصحابه، حسين بن علي الصيمري، تحقيق أبوالوفاء لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدرآباد الهند، ١٣٩٤هـ، ١٩٧٤م.

٢ ـ الاستيعاب، يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري، بهامش كتاب الإصابة.

٣ ـ الإصابة في تمييز الصحابة. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مطبعة السعادة، مصر، ١٣٢٨هـ، (ط ١) (٤ ج).

٤ ـ الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت،١٩٨٠م، (ط ٥)، ٨ج).

٥ ـ البداية ونهاية، اسماعيل عمر بن كثير، مكتبة المعارف، بيروت، ١٩٧٧، (١٤ج)، (ط ٢).

٦ ـ تاج التراجم في طبقات الحنفية، زين الدين قاسم بن قطوبغا، مكتبة المثنى، بغداد، ١٩٢٢م.

٧ ـ تاريخ الأدب العربي، كارل بروكلمان، ترجمة السيد يعقوب بكر، ورمضان عبدالتواب، دار المعارف، مصر (ط٢).

٨ ـ تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي، المكتبة السلفية، المدنية المنورة، (د، ت) (١٤ج).
٩ ـ تاريخ التراث العربي، فؤاد سزكين، ترجمة محمود فهمي حجازي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م، (١٠ج).
١٠ ـ تجريد أسماء الصحابة، محمد بن أحمد الذهبي، دار المعرفة بيروت، (د، ت).
١١ ـ تقريب التهذيب، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق عبدالوهاب عبداللطيف، دار المعرفة، بيروت ١٣٩٥هـ، ١٩٧٥م. (ط ٢).
١٢ ـ الجواهر المضية في تراجم الحنيفة، عبدالقدر بن محمد بن أبي الوفاء القرشي، تحقيق عبدالفتاح الحلو، دار العلوم، الرياض ١٣٩٩هـ (٤ج).
١٣ ـ ذيل كشف الظنون، اسماعيل باشا البغدادي، طبعة معادة بالأوفست، ١٩٨١م. دار العلوم الحديثة، بيروت. (٢ ج).
١٤ ـ رسالة في ترجمة مشايخ الحنيفة في الكتب المصنفة، للأمام الحاسفطى، (ملحقة بمقدمة كتاب خزانة الفقه ص ٧١).
١٥ ـ سير الأعلام النبلاء، الذهبي ، تحقيق شعيب الأنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
١٦ ـ سيرة النبي ﷺ عبدالملك بن هشام، مراجعة محمد محي الدين عبد الحميد، رئسة البحوث العلمية والافتاء والدعوة والإرشاد، (د. ت) (٤ ج).
١٧ ـ شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ابن المعاد الحنبلي، دار المسيرة، بيروت، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م، (ط، ٢) (٨ج).
١٨ ـ الطبقات السنية في تراجم الحنيفة، تقي الدين الغزي، تحقيق عبدالفتاح الحلو، نشر لجنة إحياء التراث الإسلامي، القاهرة، ١٣٩٠هـ، ١٩٧٠م.
١٩ ـ طبقات الفقهاء، الشيرازي، تحقيق د.إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت، ١٩٧٨م.
٢٠ ـ طبقات الفقهاء، طاش كبرى زاده، مطبعة الزهراء، الموصل ١٩٦١.
٢١ ـ الطبقات الكبرى، ابن سعد، دار صادر بيروت، (د. ت)، (٩ج).
٢٢ ـ الفوائد البهية في تراجم الحنفية، محمد عبدالحي الكنوى، دار المعرفة، بيروت، ١٣٢٤هـ.
٢٣ ـ كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، حاجي خليفة، دار العلوم الحديثة، بيروت. (د. ت)، (٢ج).
٢٤ ـ لسان الميزان، أحمد بن علي بن حجر العقلاني، مؤسسة الأعلمي، بيروت، ١٣٩٠هـ، ١٩٧٢م. (ط٢) (٧ ج).
٢٥ ـ مشايخ بلخ من الحنفية، د. محمد محروس المدرس، الدار العربية للطباعة، بغداد، ١٩٧٨.
٢٦ ـ معجم البلدان، ياقوت بن عبدالله الحموي، دار صادر بيروت، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م (٥ج).
٢٧ ـ مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق: محمد زاهد الكوثري، وأبو الوفاء الأفغاني، لجنة أحياء المعارف النعمانية، حيدرآباد، الهند (د. ت).

٢٨ ـ المنتظم في تاريخ الملوك والأمم، عبدالرحمن بن علي الجوزي، دائرة المعارف العثمانية، حيدرآباد، الهند، ١٣٥٨هـ، (١٠ ج).
٢٩ ـ نوادر المخطوطات العربية في مكتبات تركيا، د. رمضان ششن، دار الكتاب الجديد، بيروت، ١٩٧٥م. (ط١).
٣٠ ـ هدية العارفين، أسماء المؤلفين، وآثار المصنفين، اسماعيل باشا البغدادي، دار العلوم الحديثة، بيروت، ١٩٨١م. (٢ج).

حادي عشر: فهرس المسائل

كتاب الصلاة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر على خلاف قول علمائنا الثلاثة

باب قول الشافعي على خلاف قول علمائنا رحمهم الله

باب جوابات مالك رحمه الله

كتاب الزكاة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه رحمهم الله

باب ماتفرد به كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

باب ما قاله زفر على خلاف قول علمائنا الثلاثة

باب قول الشافعي على خلاف قول علمائنا رحمهم الله

باب جوابات مالك رحمه الله

كتاب الصوم

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه رحمهم الله

باب ماتفرد به كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

باب ما قاله زفر على خلاف قول علمائنا الثلاثة

باب قول الشافعي على خلاف قول علمائنا رحمهم الله

باب جوابات مالك رحمه الله

كتاب المناسك

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه رحمهم الله

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر على خلاف قول أصحابنا الثلاثة

باب قول الشافعي على خلاف قول أصحابنا

باب جوابات مالك

كتاب النكاح

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر خلافًا لقول علمائنا الثلاثة

باب قول الشافعي خلافًا لقول علمائنا

مسائل الرضاع

باب جوابات مالك

كتاب الطلاق

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول الشافعي خلافًا لقول أصحابنا

باب جوابات مالك

كتاب العتاق

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد به كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

باب قول زفر على خلاف قول أصحابنا الثلاثة

باب قول الشافعي خلافًا لعلمائنا

كتاب المكاتب

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر خلافًا لقول أصحابنا

كتاب الولايات

باب قول أبي حنيفة خلافًا لصاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

كتاب الأيمان

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر خلافًا لنا

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

باب جوابات مالك

كتاب الحدود

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب قول الشافعي خلافًا لقول علمائنا

باب جوابات مالك

كتاب السرقة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر على خلاف قول أصحابنا الثلاثة

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول أصحابنا

باب جوابات مالك

كتاب السير

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف خلا فًا لصاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب قول الشافعي خلافًا لقول علمائنا

باب جوابات مالك

كتاب الاستحسان

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

كتاب التحري

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

كتاب اللقيط

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

باب جوابات مالك

كتاب اللقطة

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

باب جوابات مالك

كتاب المفقود

باب جوابات مالك

كتاب الإباق

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

كتاب الغصب

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما قاله الشافعي

باب جوابات مالك

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر خلافًا لعلمائنا الثلاثة

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

باب جوابات مالك

كتاب العارية

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله زفر خلافًا لأصحابنا الثلاثة

كتاب الشركة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله زفر خلافًا لأصحابنا

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

باب جوابات مالك

كتاب الوقف

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما قاله الشافعي

كتاب الهبة

باب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف خلافًا لمحمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

باب جوابات مالك

كتاب البيوع

باب قول أبي حنيفة على خلاف صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر خلافًا لعلمائنا الثلاثة

باب ما قاله الشافعي خلافًا لعلمائنا

باب جوابات مالك

كتاب الصرف

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب جوابات مالك بن أنس

كتاب الشفعة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي خلافًا لقول علمائنا

باب جوابات مالك

كتاب القسمة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

كتاب أدب القاضي

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله الشافعي

كتاب الشهادات

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب قول زفر

باب ما قاله الشافعي

باب جوابات مالك

كتاب الرجوع عن الشهادات

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

كتاب الدعوى

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول ابي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول ابي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول ابي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

باب جوابات مالك

كتاب الإقرار

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

كتاب الوكالة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

كتاب الكفالة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

باب جوابات مالك

كتاب الحوالة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

كتاب الصلح

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

كتاب المزارعة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب جوابات مالك

كتاب الشرب

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

كتاب الأشربة

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

كتاب الإكراه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف صاحبيه

باب ما تفرد به كل واحد من أصحابنا الثلاثة بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

كتاب الحجر

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

كتاب المأذون

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

كتاب الديات

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

باب جوابات مالك

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

كتاب الخنثى

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

كتاب الوصايا

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب قول محمد على خلاف قول صاحبيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول لمحمد فيه

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول لأبي يوسف فيه

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة

باب ما قاله زفر

باب ما قاله الشافعي

باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه

باب ما قاله الشافعي

باب جوابات مالك

ثاني عشر: فهرس القسم الدراسي والكتب والأبواب

القسم الدراسي

القسم التحقيقي

كتاب الصلاة

كتاب الزكاة

كتاب الصوم

كتاب المناسك

كتاب النكاح

كتاب الطلاق

كتاب العتاق

كتاب المكاتب

كتاب الولايات

كتاب الأيمان

كتاب الحدود

كتاب السرقة

كتاب السير

كتاب الاستحسان

كتاب التحري

كتاب اللقيط

كتاب اللقطة

كتاب المفقود

كتاب الإباق

كتاب الغصب

كتاب الوديعة

كتاب العارية

كتاب الشركة

كتاب الصيد

كتاب الوقف

كتاب البيوع

كتاب الصرف

كتاب الشفعة

كتاب القسمة

كتاب الإجارات

كتاب أدب القاضي

كتاب الشهادات

كتاب الرجوع عن الشهادات

كتاب الدعوى

كتاب الإقرار

كتاب الوكالة

كتاب الكفالة

كتاب الحوالة

كتاب الصلح

كتاب الرهن

كتاب المضاربة

كتاب المزارعة

كتاب الشرب

كتاب الأشربة

كتاب الإكراه

كتاب الحجر

كتاب المأذون

كتاب الديات

كتاب الجنايات

كتاب الفرائض

كتاب الكراهية

ثالث عشر: فهرس الكتب

رابع عشر: فهرس الفهارس العلمية